

صفة مسهل لطيف

سنا مكي مسنكي سكر نبات

درهم ٢٠ درهم ٥ درهم ١٠

يدق ويخلط ويستعمل منه بقدر الكفاية

الحمد لله رب العالمين

ملك هذا الكتاب المبارك العبد الفقير إلى الله تعالى الحاج محمد بن الحاج محمد بن عبد المنعم الحنفي غفر الله له ولوالديه ولمن قرأ فيه ودعا له بالمغفرة ولجميع المسلمين آمين وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا إلى يوم الدين

الحمد لله وحده

ثم انتقل هذا الكتاب إلى ملك الفقير إلى الله تعالى ... بالشراء الشرعي من والده ... تغمده الله بالرحمة والرضوان ... في شهر ربيع الأول الأنور من شهور سنة أربع وثمانين وتسعمائة من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة والسلام

...

الحمد لله رب العالمين

الجزء الثاني من الاختيار لشرح المختار

في الفقه على مذهب امام الايمه وسراج الامه الامام الاعظم والصدر المقدم ابي حنيفه النعمان ابن ثابت الكوفي رضي الله عنه امين

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى اله وصحبه اجمعين ملك هذا الكتاب المبارك العبد الفقير الى ربه القدير المعترف بالعجز والتقصير الراجي عفو ربه اللطيف الخبير الحاج احمد ابن الحاج محمد ابن عبد المنعم الحنفي مذهبا العكاري موطنا غفر الله له ولوالديه ولمن قرا فيه ودعا لهم بالمغفره ولجميع المسلمين امين يا رب العالمين وكاتبه يشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له وان محمدا عبده ورسوله وان الجنه حق وان النار حق وان البعث حق وان النشور حق وان الميزان حق وان الصراط حق وان عذاب القبر حق وان سوال منكر ونكير حق وان الله يبعث من في القبور وان جميع ما جاء به محمد صلى الله عليه وسلم وان احد مما كان وما سيكون حق وصدق ويستودع الله هذه الشهاده ان تكون له وديعه عنده ويساله حفظها يوم الحاجه اليها وحسبنا الله ونعم الوكيل ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم بتاريخ خلو صه في ربيع الاول سنه ٩٤٨

مسئله

لو تمضمض الجنب وغسل يديه لا باس بقراءة القران وبه وهو المسلم اجابه الاستاد نجم الايمه البخاري في الفتوى وبه يفتي

مسئله

رجل حلق لحيته او قصها فلا يجوز امامته فهو ملعون ومردود في الدنيا والاخره اما اذا كان زايد عن القبضه لا باس بتقصيره نقلا من الطحاوي

مسئله

رجل لف ذكره بخرقه وجامع امراته في نهار رمضان [illegible] عالم يلزمها الكفاره وان جامع ولم ينزل لم يلزمه الغسل وان جامع اجنبيه لم يلزمه الحد نقلا من المحيط

الحمد لله رب العالمين [illegible]

الحمد لله طالع فيه [illegible] علاء الدين [illegible] الحنفي عفي عنه

نظر في هذا الكتاب [illegible] ٩٥٥

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر واعن

كتاب النكاح

وهو في اللغة الضم والجمع ومن امثالهم انكحنا الفرا فسنرى اي جمعنا بين
حمار الوحش والاتان لننظر ما يتولد منهما يضرب مثلا لقوم يجتمعون
على امر لا يدرون ما يصدرون عنه وحكى المبرد عن البصريين وغلام
ثعلب عن الكوفيين رحمهم الله ان النكاح عبارة عن الجمع والضم وفي
الشرع عبارة عن ضم وجمع مخصوص وهو الوطي لان الزوجين
حالة الوطي يجتمعان وينضم كل واحد الى صاحبه حتى يصيران
كالشخص الواحد وقد يستعمل في العقد مجازا لما انه يؤول الى الضم وانما
هو حقيقة في الوطي يعني المطلق النكاح في الشرع يراد به الوطي لقوله صلى الله
عليه وسلم ولدت من نكاح اي من وطي حلال وقوله يحل للرجل من امراته
الحائض كل شي الا النكاح وقد ورد في اشعار العرب بمعنى الوطي ايضا قال
الاعشى ومنكوحة غير ممهورة واخرى يقال له فادها يعني سبية
موطوة بغير عقد ولا مهر وقال آخر ومن ايم قد انكحتها رماحنا
واخرى على عم وخال تلهف يعني وطي المسبية بالرماح الى غيرها من الاشعار
الكثيرة وانما فهم منه العقد بقرينة كقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن
لان الوطي لا يتوقف على اذن الاهل وكذلك قوله تعالى فانكحوا ما طاب
لكم من النساء الاية لان العقد هو الذي يختص بالعدد دون الوطي وكذا
قوله صلى الله عليه وسلم لا نكاح الا بشهود لان الشهود لا يكونون على الوطي
ولانهما حالة العقد مفترقان وانما يطلق عليه النكاح لافضائه الى الضم كقوله تعالى
اني اراني اعصر خمرا وهو عقد مشروع مستحب مندوب اليه ثبتت شرعيته
بالكتاب وهو قوله تعالى وانكحوا الايامى منكم وقوله فانكحوا ما طاب لكم من النساء
وبالسنة قال صلى الله عليه وسلم تناكحوا تكثروا فاني اباهي بكم الامم يوم القيمة
وقال النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني والنصوص في ذلك كثيرة
والاثار فيه غزيرة وعلى شرعيته لجماع الامة قال النكاح حالة الاعتدال

سنة موكدة مرغوبة وحالة التوقان واجب وحالة خوف الجور مكروه اما الاول
فلما تقدم من النصوص فبعضها امر وانه يقتضي الترغيب والتاكيد على فعله وكذلك
الحديث الثاني ناطق بكونه سنته ثم اكده حيث علق بتركه امرا محذورا وانه من خصائص
التاكيد كما في سنة الفجر ولانه صلى الله عليه وسلم واظب عليه مدة عمره وانه اية التاكيد
واما الثاني فلان حالة التوقان يخاف عليه او يغلب على الظن وقوعه في حرام الزنا
والنكاح يمنعه عن ذلك فكان واجبا لان الامتناع عن الحرام فرض واجب واما الثالث
فلان النكاح انما شرع لما فيه من تحصين النفس ومنعها عن الزنا على سبيل الاحتمال
وتحصيل الثواب المحتمل بالولد الذي يعبد الله تعالى ويوحده والذي يخاف الجور والميل
ياثم بالجور والميل ويرتكب المنهيات المحرمات فينعدم في جهة المصالح لرجحان هذه المفاسد
عليها وقضيته الحرمة الا ان النصوص لا تنفصل فقلنا بالكراهة في حقه عملا بالشبهين
بالقدر الممكن وركنه الايجاب والقبول لان العقد يوجد بهما وركن الشي ما يوجد به كما ان
البيت قال وينعقد بلفظين ماضيين كقوله زوجت وقول الاخر تزوجت
او قبلت لان هذه اللفظ يستعمل للانشاء شرعا للحاجة ولا خلاف فيه او بلفظين
احدهما ماض والاخر مستقبل كقوله زوجني فيقول زوجتك لان قوله زوجني توكيل
والوكيل يتولى طرفي النكاح على ما نبينه ان شاء الله تعالى وروى المعلى عن ابي يوسف
عن ابي حنيفة رحمهم الله لو قال جئتك خاطبا ابنتك او لتزوجني ابنتك او زوجني
ابنتك فقال الاب قد زوجتك فالنكاح لازم وليس للخاطب ان لا يقبل ولا يشبه
البيع لانه مبناه على المسامحة والمساهلة والبيع على المماكسة والمساومة ولو
قال لها انا اتزوجك فقالت قد فعلت جاز ولزم لان قوله اتزوجك يعني تزوجتك عرفا
بدلالة الحالة كما في كلمة الشهادة ولو قال تزوجني فقال الاخر زوجتك لا ينعقد النكاح
لانه استخبار واستبعاد لا امر وتوكيل ولو اراد به التحقيق دون الاستخبار
والسوم ينعقد به قال وينعقد بلفظ النكاح والتزويج لانهما صريح فيه
قال والهبة والتمليك والصدقة والبيع والشرا لان هذه الالفاظ تفيد الملك
وانه سبب لملك المتعة بواسطة ملك الرقبة كما في ملك اليمين والسببية من
طرق المجاز واما لفظ الاجارة فروي ابن رستم عن محمد رحمهما الله لا ينعقد بها وهو اختيار

ابي بكر الرازي رحمه الله لان الاجارة لا يفيد حكم العقد ولانها تنبني عن التاقيت ولا تاقيت
في النكاح وروي الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه يجوز وهو اختيار الكرخي رحمه الله
قال لان الله تعالي سمي المهر اجرا فينعقد بلفظ الاجارة كالاجارة وعن محمد رحمه الله
لو قال اوصيت لك بابنتي للحال ينعقد وان اوصي لها مطلقا لا ينعقد لانها توجب
الملك معلقا بشرط الموت والاصل فيه ما قاله اصحابنا رحمهم الله تعالي كل لفظ يصلح
لتمليك الاعيان مطلقا ينعقد به النكاح وروي ابن رستم عن محمد رحمهما الله انه قال
كل لفظ يكون في الامة تمليكا للرق فهو نكاح في الحرة قال ولا ينعقد نكاح المسلمين الا
بحضور رجلين او رجل وامراتين ولا بد في الشهود من صفة الحرية والاسلام
ولا يشترط العدالة فالشهود شرط لقوله صلي الله عليه وسلم لا نكاح الا بشهود
وروي ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلي الله عليه وسلم انه قال الزانية التي تنكح
نفسها بغير بينة واما صفة الشهود قال اصحابنا رحمهم الله كل من ملك القبول
بنفسه انعقد العقد بحضوره ومن لا فلا وهذا صحيح لان كل واحد من الشهادة والقبول
شرط لصحة العقد فجاز اعتبار احدهما بالآخر ولا بد فيه من اعتبار الحرية والعقل
والبلوغ في الشهادات لان العبد والصبي والمجنون ليسوا من اهل الشهادة لما مر في
الشهادات ولا يملكون القبول بانفسهم ولا بد من اعتبار الاسلام في نكاح المسلمين
لعدم ولاية الكافر علي المسلم ويجوز بشهادة رجل وامراتين اعتبارا بالشهادة علي المال
علي ما بيناه في الشهادات وينعقد بحضور الفاسقين لان الفسق لا ينقص ولانه يملك القبول
بنفسه كالعدل ولانه غير مسلوب الولاية عن نفسه فلا يسلبها عن غيره لانه من جنسه
ولانه تحمل فيجوز لان الفسق يوثر في الشهادة للتهمة وذلك عند الاداء اما التحمل فامر مشاهد
لا تهمة فيه وانعقاد النكاح لا يتوقف علي شهادة من يثبت الشهادة به كمن ظاهره
العدالة ولا يعلم باطنه ولهذا ينعقد بشهادة ابنيهما وابنيها من غيره وابنيه من
غيرها ولا يظهر بشهادتهم عند دعوي القريب لما ان العقد لا يتوقف الا علي الحضور
لا علي من يثبت بشهادته وينعقد بشهادة العميان لانهم من اهل الشهادة حتي
لو حكم بها حاكم جاز لانه مجتهد فيه فان مالكا رحمه الله يجوز شهادته وابو يوسف
رحمه الله يجيزها اذا تحملها بصيرا واذا كان من اهل الشهادة صار كالبصير ولانه

بلغ [illegible]

يملك العقود بنفسه والمحدود في القذف اذا تاب فهو من اهل الشهادة حتى لو حكم بشهادتها دنه
حاكم جاز وان لم يتب فهو فاسق وقد مر قال واذا تزوج مسلم ذمية فيعقد
بحضرة ذميين ولا يظهر عند جحوده وقال محمد رحمه الله لا يجوز لانه لا شهادة
للكافر على المسلم والسماع في النكاح شهادة فصار كانهم سمعوا كلام المراة وحدها
ولهما ان العقد يثبت بشهادتهما لو جحدت ومن جاز ان يثبت بشهادتهما فلان
ينعقد بحضرتهما اولى ولان الانعقاد لا يتوقف على سماع من يثبت به العقد
لما مر ولان سماع الكفار صحيح في حق المسلم حتى لو اسلما بعد ما سمعا ذميين جازت
شهادتهما ولان الشهادة شرطت في الانعقاد لاثبات الملك اظهارا لخطر المحل
لا لوجوب المهر لما بينا وقد وجدت فيثبت الملك بخلاف ما اذا لم يسمعا كلامه لان
العقد انما ينعقد بكلامه والشهادة على العقد شرط

فصل في المحرمات

ويحرم على الرجل نكاح امه وجداته اعلم ان المحرمات بكتاب الله تعالى وبسنة نبيه
صلى الله عليه وسلم تسعة اقسام بالقرابة وبالصهرية وبالرضاع وبالجمع وبالتقديم
وبتعلق حق الغير به وبالملك وبالكفر وبالطلقات الثلاث والمحرمات بالقرابة
سبعة انواع الامهات وان علون والبنات وان سفلن والاخوات من اي جهة
كن والخالات والعمات جميعهن وبنات الاخ وبنات الاخوات وان سفلن
فهؤلاء محرمات بنص الكتاب نكاحا ووطيا ودواعيه على التابيد قال الله تعالى
حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت
نص على التحريم مطلقا فيقتضي حرمة جميع الافعال في المحل المضاف اليه التحريم
الا فعلا فيه تعظيم وتكريم فانه خارج عن الارادة اما لانه مامور به بالنصوص
الموجبة لصلة الرحم وبر الوالدين والاحسان بهما او لوجوب ذلك عقلا او بالاجماع جماع
وما عداهن من القرابات محللات لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم والمحرمات بالصهرية
اربعة ام امراته وبناتها تحرم امها بنفس العقد على البنت قال الله تعالى وامهات
نسائكم مطلقا ولا تحرم البنت حتى يدخل بالام قال الله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم
من نسائكم اللاتي دخلتم بهن الاية وتحرم الربيبة وان لم تكن في حجر الزوج وذكر الحجر
في الاية خرج مخرج العادة لا للشرط وكذا بنات بنت المراة وبنات ابنها لدخولهن

تحت اسم الربيبة وحليلة الابن وابن الابن وابن البنت وان سفل حرام على الاب
دخل الابن بها او لم يدخل لقوله تعالى وحلايل ابنايكم الذين من اصلابكم فلا تدخل
فيه حليلة الابن المتبني وحليلة الاب والجد من قبل الاب والام وان علا حرام على الابن
قال الله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباوكم من النساء الا ما قد سلف وفي كل موضع تحرم
بالعقد انما تحرم بالعقد الصحيح دون الفاسد لان مطلق النكاح والزوجة والحليلة
انما ينطلق على الصحيح واسم الحليلة يتناول الزوجة والمملوكة غير ان الزوجة تحرم بمجرد العقد
والامة لا تحرم الا بالوطي لان الفراش قايم مقام الوطي وهو موجود في ملك النكاح دون
ملك اليمين ولهذا لا يجوز ان يجمع بين الاختين بعقد النكاح وان لم يطا ويجوز ذلك في ملك
اليمين اذا لم يطاها ولو كان له جارية فقال وطيتها حرمت على ابيه وابنه ولو قال ذلك
في جارية الغير لا تحرم اخذا بالظاهر فيهما ولو اشترى جارية من تركة ابيه وسعه وطيها
ما لم يعلم ان الاب وطيها ولو قصد امراته ليجامعها وهي نايمة مع ابنتها المشتهاة فوقعت
يده على البنت فقرصها بشهوة يظن انها زوجته حرمت عليه امراته والمحرمات بالرضاع
كل من يحرم بالقرابة والصهرية لقوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة
وقال صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والمحرمات بالجمع لا يحل للرجل
ان يجمع بين اكثر من اربع نسوة لقوله تعالى مثنى وثلاث ورباع نص على الاربع فلا يجوز
الزيادة عليهن وروي ان غيلان الديلمي اسلم وتحته عشر نسوة فامره صلى الله
عليه وسلم ان يمسك منهن اربعا ويفارق الباقي ويستوي في ذلك الحراير والاما المنكوحات
لان النص لم يفصل والجمع بين الاما ملكا ووطيا حلال وان كثرن قال الله تعالى الا على
ازواجهم او ما ملكت ايمانهم مطلقا من غير حصر خرج عنه الزوجات بما ذكرنا فبقي
الاما على الاطلاق ولا يجمع العبد بين اكثر من اثنتين لان الرق منصف فينتصف ملك
النكاح ايضا اظهارا لشرف الحرية ولا يجوز الجمع بين الاختين نكاحا ولا بملك يمين وطيا
لقوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين الا ما قد سلف وقال صلى الله عليه وسلم من كان يومن
بالله واليوم الاخر فلا يجمعن ماءه في رحم اختين ويجوز ان يجمع بينهما في الملك دون الوطي
لان المراد بالنص حرمة الوطي اجماعا فان كان له امة قد وطيها فتزوج اختها جاز النكاح
لصدوره من اهله واضافته الى محله ولا يطا الامة لان المنكوحة موطوة حكما ولا يطا

المنكوحة حتى تحرم الامة عليه فاذا حرمها وطي المنكوحة وان لم يكن وطي المملوكة وطي المنكوحة
وحرمت المملوكة حتى يفارق المنكوحة ولو تزوج اختين في عقدة واحدة فسد نكاحهما لعدم
الاولوية جواز نكاح احدهما ولهما نصف المهر بينهما الجهالة المتحققة فيشتركان فيه فان تزوجهما
في عقدتين فسد نكاح الاخيرة ويفارقها وان علم القاضي بذلك فرق بينهما واذا طلق امراته
لا يجوز ان يتزوج اختها ولا رابعة حتى تنقضي عدتها وسواء كان الطلاق باينا او رجعيا لبقاء نكاح
الاولى من وجه ببقاء العدة والنفقة والسكنى والفراش القايم في حق ثبوت النسب والمنع
من الخروج والبروز والتزوج بزوج اخر فيثبت الحرمة اخذا بالاحتياط في باب الحرمة
والمعتدة اذا لحقت بدار الحرب مرتدة يحل للزوج نكاح اختها واربع سواها لسقوط احكام
الاسلام عنها وعدة ام الولد اذا اعتقها مولاها يمنع نكاح اختها دون الاربع لان فراشها
قايم فيكون جامعا ماءه في رحم اختين وانه حرام بالحديث وحرمة الاربع ورد في النكاح وقالا
لا يمنع لان له ان يتزوجها قبل العتق فكذا بعده لكن اذا عقد عليها لا يطاها حتى تنقضي العدة
وجوابه ان فراشها قبل العتق ضعيف يقبل النقل الى غيره بالنكاح وبعده لا فافترقا والعقد
قايم مقام الوطي حتى يثبت النسب منه فلا يجوز ولا يجمع بين المراة وعمتها او خالتها للحديث المشهور
وهو قوله صلى الله عليه وسلم لا تنكح المراة على عمتها ولا على خالتها ولا على بنت اخيها ولا على بنت اختها
فانكم اذا فعلتم ذلك فقد قطعتم ارحامهن ويجوز ان يجمع بين امراة وابنة زوج كان لها من قبل
لانه لا قرابة بينهما والمحرمات بالتقديم لا يجوز نكاح الامة على الحرة ولا معها ولا في عدتها ويجوز
نكاح الحرة والامة على الامة ومعها وفي عدتها لقوله صلى الله عليه وسلم لا تنكح الامة على الحرة وتنكح
الحرة عليها وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يجوز نكاح الامة في عدة الحرة من طلاق باين
لانه ليس بنكاح عليها حتى لو حلف لا يتزوج عليها لا يحنث بهذا ولابي حنيفة رضي الله عنه
ان نكاح الحرة قايم من وجه على ما بينا واليمين مبناها على المقصود وهو عدم المزاحمة في القسم
وقد وجد ولو تزوج في عقدة واحدة اربعا من الاماء وخمسا من الحراير جاز نكاح الاماء خاصة
لانه لا يجوز نكاح واحدة من الحراير لعدم الاولوية فيبطل نكاحهن فلم توجد المزاحمة ويجوز
للحر ان يتزوج اربعا من الحراير والاماء لقوله تعالى ورباع لا يفصل ويجوز ان يتزوج امة مع القدرة
على الحرة لان النصوص لا تفصل وهي قوله واحل لكم ما وراء ذلكم وقوله فانكحوا ما طاب لكم من النساء
وغير ذلك والمحرمات بتعلق حق الغير فلا يجوز ان يتزوج زوجة الغير ومعتدته [illegible]

ملعون من سقى ماءه زرع غيره ولان ذلك يفضي الى اشتباه الانساب ولهذا لم يشرع الجمع بين

الزوجين في امراة واحدة في دين من الاديان ولا يتزوج حاملا من غيره لما ذكرنا الا الزانية فان فعل لا

يطاها حتى تضع وقال ابو يوسف رحمه الله النكاح فاسد لما سبق من الحديث ولانه حمل محترم حتى

لا يجوز اسقاطه ولهما ان الامتناع لئلا يسقي ماءه زرع غيره في ثابت النسب لحق صاحب الماء ولا

حرمة للزاني فدخلت تحت قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم فان كان الحمل ثابت النسب كالحامل من

السبي وحمل ام الولد من مولاها ونحوه فالنكاح فاسد لما بينا والمحرمات بالملك فلا يجوز ان يتزوج

امته ولا المراة عبدها وملك بعض العبد في هذا كملك كله وكذا حق الملك كمملوك المكاتب والماذون

لان ملك اليمين اقوى من ملك النكاح فلا فايدة في اثبات الاضعف مع ثبوت الاقوى ولان ملك النكاح

يوجب لكل واحد من الزوجين على الآخر حقوقا والرق ينافي ذلك والمحرمات بالكفر فلا يجوز نكاح

المجوسيات والوثنيات ولا وطيهن بملك يمين قال الله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يومن وقال صلى الله

عليه وسلم في المجوس سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم ويجوز تزويج الكتابيات

لقوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم والذمية والحربية سواء لاطلاق النص

والامة والحرة سواء لاطلاق المقتضي ويجوز نكاح الصابيات عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا

لهما وعلى هذا حل ذبائحهم وهذا بناء على اشتباه مذهبهم فعنده هم اهل كتاب يعظمون الكواكب

ولا يعبدونها فصاروا كالكتابيات وعندهما يعبدون الكواكب وليسوا اهل كتاب والمحرمات

بالطلقات الثلاث لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره وعليه الاجماع

قال والزنا يوجب حرمة المصاهرة فمن زنا بامراة او وطيها بشبهة حرمت عليه اصولها

وفروعها وتحرم الموطوءة على اصول الواطي وفروعه وكذا المس بشهوة من الجانبين والنظر الى الفرج من الجانبين

ايضا والمعتبر النظر الى فرجها الباطن دون الظاهر روي ذلك عن ابي يوسف رحمه الله وهو الصحيح وحكى

[illegible] رحمه الله اجماع السلف في ان التقبيل والمس عن شهوة يوجب حرمة المصاهرة والاصل فيه

قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء والحمل على الوطي اولى لما بينا ان النكاح حقيقة هو الوطي

ولانه اعم فكان الحمل عليه اولى واعم فايدة فيصير معنى الاية والله اعلم ولا تطاوا ما وطي اباؤكم

مطلقا فيدخل فيه النكاح والسفاح ولقوله صلى الله عليه وسلم من زنا بامراة حرمت عليه امها وابنتها

وقال صلى الله عليه وسلم من نظر الى فرج امراة بشهوة او لمسها بشهوة حرمت عليه امها وابنتها

وحرمت على ابنه وابيه واذا ثبت هذا الحكم في موطوءة الاب ثبت في موطوءة الابن وفي وطي ام امراته

سطة

وتثبت بما يثبت به حرمة المصاهرة بالنكاح لان احدا لم يفصل بينهما ولان الوطي سبب للجزئية بواسطة الولد ولهذا يضاف اليها كلا كما يضاف اليه والاستمتاع بالجزء حرام والمس والنظر داعي الي الوطي فيقام مقامه احتياطا للحرمة وكان الشيخ ابو الحسن الكرخي رحمه الله يقول ان المراد من قوله ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم الوطي دون العقد لانه حقيقة في الوطي ولم يرد به العقد لاستحالة كون اللفظ الواحد حقيقة مجازا في حالة واحدة والتحريم بالعقد ثبت بغير هذه الاية وحد الشهوة ان ينتشر اليه بالنظر والمس وان كانت منتشرة فتزداد شدة والمجبوب والعنين يتحرك قلبه بالاشتهاء او يزداد اشتهاء ولو مسها وعليها ثوب ان منع وصول حرارتها الي يده لا يثبت الحرمة وان لم يمنع يثبت ولو اخذ يدها ليقبلها بشهوة فلم يفعل حرمت علي ابنه ولو مس شعر امراة بشهوة حرمت عليه امها وابنتها لانه من اجزاء بدنها قال ابو حنيفة رضي الله عنه اذا جامع صغيرة لا يجامع مثلها فافضاها لا تحرم عليه امها وقال ابو يوسف رحمه الله تحرم ولو كانت ممن يجامع مثلها حرمت عليه امها بالاجماع لابي يوسف رحمه الله انه وطي في قبل فتحرم كوطي الكبيرة ولهما انه ليس بسبب للولد فصار كاللواطة اما الكبيرة تحتمل العلوق قال ومن جمع بين امراتين احديهما لا يحل له نكاحها صح نكاح الاخري معناه اذا تزوجهما في عقد واحد لانه لا مانع من نكاح الاخري لاختصاص المبطل بتلك قال ويجوز ان يتزوج المحرم حالة الاحرام لان النبي صلي الله عليه وسلم تزوج ميمونة وهو محرم والمحظور الوطي ودواعيه لا العقد وهو محمل ما روي انه صلي الله عليه وسلم نهي ان ينكح المحرم قال ونكاح المتعة والنكاح الموقت باطل اما المتعة فلقوله تعالي فمن ابتغي وراء ذلك فاولئك هم العادون وهذه ليست مملوكة ولا زوجة اما المملوكة فظاهر واما الزوجة فلعدم احكام الزوجية من الارث وانقطاع الحل بغير طلاق ولا مانع ولما صح عن علي رضي الله عنه ان النبي صلي الله عليه وسلم حرم يوم خيبر متعة النساء ولحوم الحمر الاهلية وما روي في اباحتها ثبت نسخه باجماع الصحابة رضي الله عنهم وصح ان ابن عباس رضي الله عنهما رجع الي قولهم واما النكاح الموقت فلانه اي بمعني المتعة والعبرة للمعاني وسواء طالت المدة او قصرت لان التاقيت هو المبطل وهو المغلب لجهة المتعة وصورة نكاح المتعة ان يقول الرجل لامراة متعيني نفسك بكذا من الدراهم مدة كذا فتقول له متعتك نفسي او تقول اتمتع بك ولا بد من لفظ التمتع فيه واما الموقت فان يتزوجها بشهادة شاهدين مدة معلومة وقال زفر رحمه الله النكاح الموقت صحيح ويبطل التاقيت لان النكاح لا يبطل بالشرط الفاسد وجوابه

فصل وعبارة النساء معتبرة في النكاح حتى لو زوجت الحرة البالغة العاقلة نفسها
جاز وكذلك لو زوجت غيرها بالولاية والوكالة وكذا اذا وكلت غيرها في تزويجها او زوجها غيرها
فاجازت وهذا قول ابي حنيفة وزفر والحسن رحمهم الله وظاهر الرواية عن ابي يوسف وقال
محمد رحمهما الله لا يجوز الا باجازة الولي فان ماتا قبلها لا يتوارثان ولا يقع طلاقه ولا ظهاره ووطيه حرام
فان امتنع الولي من الاجازة ذكر الطحاوي عن محمد رحمهما الله يجدد القاضي العقد بينهما وذكر هشام
عن محمد رحمهما الله فان لم يجزه الولي اجيزه انا وكان ابو يوسف قاضيا فصار عنه روايتان وروي
عنه انه رجع الى قول ابي حنيفة رضي الله عنه قبل موته بسبعة ايام وحكى الفقيه ابو جعفر الهندواني
رحمه الله ان امراة جاءت الى محمد رحمه الله قبل موته بثلاثة ايام وقالت ان لي وليا وهو لا يزوجني
الا بعد ان ياخذ مني مالا كثيرا فقال لها محمد رحمه الله اذهبي فزوجي نفسك وهذا يؤيد ما روي من
رجوعه وعن ابي يوسف رحمه الله في غير رواية الاصول مثل قول محمد رحمه الله الاول وفي رواية
ان زوجت نفسها من كفو لا يتوقف وان كان من غير كفو يتوقف على اجازة الولي وجه عدم الجواز
ما روت عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ايما امراة نكحت نفسها
بغير اذن وليها فنكاحها باطل باطل باطل وقوله صلى الله عليه وسلم لا نكاح الا بولي ولانها كانت
موليا عليها قبل البلوغ في حق العقد والنفاد لعدم رايها فلو زال انما يزول بما حدث لها من الراي
والعقل بالبلوغ وانما حدث لها راي وعقل ناقص ومن لم يحدث له راي اصلا كمن بلغ مجنونا
لا يزول عنه الولاية اصلا ومن حدث له عقل كامل وراي وافي كالرجل تزول الولاية اصلا فاذا
حدث الناقص فكانه حدث من وجه دون وجه فيثبت لها احدى الولايتين وهو الانعقاد
دون النفاد عملا بالشبهين ووجه الفسخ اذا لم يجز الولي ان النكاح الى الاولياء بالحديث
فيتوقف على اجازته ويرد برده كما اذا عقد وتوقف على اجازتها فاذا ابطل يجدد القاضي النكاح
ووجه رواية هشام رحمه الله انه عقد صدر من المالك وتوقف على اجازة صاحب الحق فلا ينفسخ
برده كالراهن اذا باع الرهن ورده المرتهن فانه لا ينفسخ البيع حتى لو صبر المشتري الى حين انفكاك
الرهن نفذ واذا بقي العقد اجازه القاضي اذا امتنع الولي لظلمه بخلاف ما ذكر من المسالة لان
المراة هي المالكة فيبطل بردها كما اذا باع المرتهن ورد الراهن وجه قول ابي حنيفة رضي الله عنه
قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره وقوله تعالى فلا جناح عليكم فيما فعلن في انفسهن بالمعروف وفي اية
اخرى من معروف اضاف النكاح والفعل اليهن وذلك يدل على صحة عبارتهن ونفاذها لانه اضافه

اليهن

البهوت على سبيل الاستقلال لو لم يذكر معها غيرها وهي اذا زوجت نفسها من كفو بمهر المثل
فقد فعلت في نفسها بالمعروف فلا جناح على الاولياء في ذلك وروي ابن عباس رضي الله عنهما
ان فتاة جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابي زوجني من ابن
اخ له ليرفع خسيسته وانا له كارهة فقال لها اجيزي ما صنع ابوك فقالت لا رغبة
لي فيما صنع ابي قال فاذهبي فانكحي من شئت فقالت لا رغبة لي عما صنع ابي يا رسول الله
ولكني اردت ان اعلم النساء ان ليس للاباء من امور بناتهم شيء والاستدلال به من وجوه
احدها قوله صلى الله عليه وسلم فانكحي من شئت الثاني قولها ولم ينكر عليها فعلم انه ثابت اذ لو لم
يكن ثابتا لما سكت عنه الثالث قوله اجيزي ما صنع ابوك يدل على ان عقده غير نافذ عليها
وفيه دليل لاصحابنا على ان العقد يتوقف ايضا وفي البخاري ان خنساء بنت خدام انكحها
ابوها وهي كارهة فرده النبي صلى الله عليه وسلم وروي ان امراة زوجت بنتها برضاها فجاء
الاولياء فخاصموها الى علي رضي الله عنه فاجاز النكاح وهذا دليل الانعقاد بعبارة النساء
وانه اجاز النكاح بغير ولي لانهم كانوا غائبين ولانها تصرفت في خالص حقها ولا ضرر فيه
لغيرها فينفذ كتصرفها في مالها والولاية في النكاح اسرع ثبوتا منها في المال ولهذا يثبت
لغير الاب والجد ولا يثبت في المال ولان النكاح خالص حقها حتى يجبر الولي عند طلبها وبذله
لها وهي اهل لاستيفاء حقوقها الا ان الكفاءة حق الاولياء فلا تقدر على اسقاط حقهم واما
ما ذكر من الاحاديث فمعارضة بما روينا فاما ان يرجع الى القياس وهو لنا على المال والوكل
او يوفق بين الحديثين بحمل ما رويناه على الحرة العاقلة البالغة وما رووه على الامة
ونحوها كيف وقد ورد في بعض الروايات ايما امة نكحت نفسها بحمل المطلق على المقيد او بـ صح
الترجيح معنا لان ما ذكرناه سلم عن الطعن وما رواه مطعون فيه فقد حكي عن ابي العباس
المروزي انه قال سمعت يحيى بن معين رحمهما الله يقول ثلاثة احاديث لم تثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم
كل مسكر حرام ومن مس ذكره فليتوضأ ولا نكاح الا بولي وشاهدي عدل ووافقه على ذلك احمد
ابن حنبل واسحق بن راهويه رحمهما الله على انا نقول المراة ولية نفسها فلا يكون نكاحا بلا ولي فلم
قلتم انه يثبت وليا ولو ثبت ذلك استغنيتم عن الحديث وكذلك الحديث الاخر فانه من رواية
سليمان ابن بشار عن الزهري رحمهما الله وهو ضعيف ضعفه البخاري رحمه الله واستنكر روايته وروي ان
مالكا وابن جريج سالا الزهري رحمه الله عن هذا الحديث فلم يعرفه والراوي اذا انكر الخبر دل على بطلانه

كالاصول مع الفروع ولانه من مذهب عايشة رضي الله عنها جواز النكاح بعبارة النساء فانها
زوجت بنت اخيها عبد الرحمن رضي الله عنه حين غاب بالشام وذلك دليل على عدم صحة الحديث
ورد ابنها له او على نسخه او على رجحان ماذكرنا قوله الحادث لها راي ناقص قلنا المعتبر في باب
الولاية مطلق العقل والبلوغ دون الزيادة والنقصان فان الناس يتفاوتون في الراي والعقل
تفاوتا فاحشا ولا اعتبار به في باب الولايات فان كامل العقل والراي ولايته على نفسه وماله
كولاية ناقصهما وكم من النساء من تكون اوفر عقلا واشد رايا من كثير من الرجال ولان في ذلك حرجا
عظيما وهو خروج التمييز بين الناس فعلم ان المعتبر اصل البلوغ والعقل وقد وجدا في المراة فيترتب
عليهما ما يترتب عليهما في الرجل قياسا على المال قال ولا اجبار على البكر البالغة في النكاح لقوله
صلى الله عليه وسلم البكر تستامر في نفسها فان صمتت فهو اذنها وان ابت فلا جواز عليها وقال صلى الله
عليه وسلم شاوروا النساء في ابضاعهن قالت عايشة رضي الله عنها يا رسول الله ان البكر
لتستحي قال اذنها صماتها والسنة للولي ان يستامر البكر قبل النكاح ويذكر لها الزوج فيقول ان فلانا
يخطبك او يذكرك فاذا سكتت فقد رضيت لما روينا فاذا زوجها من غير استيمار فقد اخطا
السنة فقد صح انه صلى الله عليه وسلم لما اراد ان يزوج فاطمة من علي رضي الله عنهما دنا الى خدرها فقال
ان عليا يذكرك ثم خرج فزوجها ولو ضحكت فهو اذن لانه دليل الرضا الا اذا كان على وجه الاستهزا
ولو بكت فيه روايتان لانه يكون عن سرور وعن حزن والمختار ان كان بغير صوت فهو رضا ويكون
بكاء على فراق الاهل وكذا لو زوجها بغير اذنها ثم بلغها يعتبر السكوت كما ذكرنا والبلوغ اليها
ان يرسل اليها وليها رسولا يخبرها بذلك عدلا كان او غير عدل فان اخبرها فضولي فلا بد
من العدد او العدالة لانه خبر يشبه الشهادة من وجه فيشترط احد وصفي الشهادة وعندهما
لا يشترط ذلك لانه خبر كسائر الاخبار ولو قال الولي ازوجك من فلان او فلان فسكتت فايهما
زوجها جاز ولو سمى جماعة ان كانوا يحصون فهو رضا والا لا يكون رضا ولو استامرها فقالت
غيره احب الي منه لا يكون اذنا ولو قالت ذلك بعد العقد يكون اذنا لانه كلام يحتمل الاذن
وعدمه فلا يثبت الاذن قبل العقد بالشك ولا يبطل العقد بالشك ولو استاذنها غير
الولي فلا بد من القول لان السكوت انما جعل رضا عند الحاجة وهو استيمار الولي وعجزها عن
المباشرة فلا يقاس عليه عدم الحاجة وهو من لا يملك العقد ولا التفات الى كلامه قال واذن
الثيب بالقول قال صلى الله عليه وسلم الثيب تستامر اي يطلب امرها والامر بالقول وقال في

حتى البكر فيستاذن اي يطلب الاذن منها والاذن والرضا يكون بالسكوت وقال صلى الله عليه وسلم
والثيب يعرب عنها لسانها ولان السكوت انما جعل اذنا لمكان الحيا المانع من النطق المختص بالابكار
ويكون فيهن اكثر فلا يقاس عليها الثيب قال وينبغي ان يذكر لها الزوج بما تعرفه لعدم تحقق
الرضا بالمجهول وقال بعضهم يشترط تسمية قدر الصداق ايضا لاختلاف الرغبات باختلافه
قال فان زالت بكارتها بوثبة او جراحة او تعنيس او حيض او زنا فهي بكر لانها في حكم
الابكار حتى تدخل تحت الوصية لهم بالاجماع ومصيبتها اول مصيبة وكذلك ان زالت بزنا عند
ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا تزوج كما تزوج الثيب لان مصيبها عايد اليها اذ هو من التوب وهو
العود مرة بعد اخرى وله انه لو اشترط نطقها فان لم تنطق تفوتها مصلحة النكاح وان نطقت
والناس يعرفونها بكرا تتفضح باشتهار الزنا عنها فيكون حياؤها اكثر فتمتنع على كل حال فوجب
ان لا يشترط دفعا للفضيحة عنها حتى لو كانت مشتهرة بذلك بان اقيم عليها الحد او اعتادته وتكرر
منها او قضي عليها بالعدة تستنطق بالاجماع لزوال الحيا وعدم الفضيحة بالنطق ولو مات زوج
البكر او طلقها قبل الدخول تزوج كالابكار لبقاء البكارة والحيا ولو قال الزوج بلغك النكاح
فسكت فقالت بل رددت فالقول قولها لانها منكرة تملك بضعها والبينة بينته لانه يدعي عليه
ولا يمين عليها عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما وتذكر في الدعوى ولو ادعت رد النكاح
حين ادركت وادعى الزوج السكوت فالقول قوله لانه منكر زوال الملك عنها وان زوجت نفسها وزوجها
الولي برضاها فايهما قالت هو الاول صح لصحة اقرارها على نفسها دون اقرار الاب وان قالت لا ادري لم
يثبت واحد منهما لعدم امكان الجمع وعدم اولوية احدهما ولو تزوجها على انها بكر فوجدها ثيبا
يجب جميع المهر لان البكارة لا تصير مستحقة ولو زوجها وليها فبلغها فردت ثم [illegible]
جماعة يخطبونك فقالت انا راضية بما تفعل فزوجها الاول لا يجوز لان قولها انا راضية بما
تفعل ينصرف الى غيره دلالة ومثله لو قال لرجل كرهت صحبة فلانة فطلقتها فزوجني امراة فزوجه
تلك المراة لا يجوز وكذلك لو باع عبده ثم امر انسانا ان يشتري له عبدا فاشترى ذلك العبد لا يجوز
قال ويجوز للولي انكاح الصغير والصغيرة والمجنونة لقوله صلى الله عليه وسلم الا لا يزوج النساء الا
الاولياء ولا يزوجن الا من الاكفاء وقال صلى الله عليه وسلم النكاح الى العصبات والبالغات خرجن بما
سبق من الاحاديث فبقي الصغار والنبي صلى الله عليه وسلم تزوج عائشة رضي الله عنها وهي بنت ست سنين
وبنى بها وهي بنت تسع وعلي رضي الله عنه زوج ابنته ام كلثوم من عمر رضي الله عنه وهي صغيرة ولان النكاح

يتضمن المصالح وذلك يكون بين المتكافئين والكفؤ لا يتفق في كل وقت فمست الحاجة الى اثبات الولاية على
الصغار تحصيلا للمصلحة واعدادا للكفؤ الى وقت الحاجة والقرابة موجبة للنظر والشفقة فينتظم
الجميع الا ان شفقة الاب والجد اكثر فيكون عقدهما لازما لا خيار فيه وشفقة غيرهما لما قصرت عنهما
قلنا بالانعقاد وثبوت الخيار عند البلوغ فان رآه غير مصلحة فسخه ثم ان كان المزوج ابا او جدا فلا خيار
لهما بعد البلوغ لوفور شفقتهما وشدة حرصهما على نفعهم فكانهم باشروه بانفسهم ولان النبي صلى الله
عليه وسلم ما خير عائشة رضي الله عنها حين بلغت وان زوجهما غيرهما فلهما الخيار ان شاءا اقاما
على النكاح وان شاءا فسخا وقال ابو يوسف رحمه الله لا خيار لهما كالاب والجد وجوابه ما ذكرنا
من قصور شفقتهم عن شفقة الاب والجد وذلك مظنة وقوع الخلل في المقصود من النكاح فيثبت
الخيار لدفع الخلل لو كان ثم سكوت البكر عند بلوغها رضى اذا علمت بالنكاح ولا يمتد الى اخر المجلس
كما في الابتداء ولو بلغت بعد الدخول فلا بد من القول والتصريح بالرضا او بالرد لانها ثيب كما في الابتداء
وكذلك الغلام ولا بد في الفسخ من القضاء لان العقد نفذ ثم وتمت احكامه فلا يرتفع الا برفع من له ولاية
وهو القاضي او بتراضيهما ولانه لدفع ضرر خفي وهو توقع الخلل في العقد فيكون الزاما فاحتاج الى القضاء
ويشمل الذكر والانثى لشمول المعنى لهما ويشترط علمهما بالنكاح دون الحكم لان العقد ينفرد به الولي فيعذران
في الجهل اما الحكم فالدار دار الاسلام فلا عذر في الجهل بخلاف خيار العتق حيث لا يحتاج الى القضاء لانه
لدفع ضرر ظاهر وهو زيادة الملك ويقتصر على الانثى لان زيادة الملك في حقها دونه ويمتد الى اخر المجلس
لانه جواب التمليك قال صلى الله عليه وسلم ملكت بضعك فاختاري وتعذر في الجهل بحكم الخيار لانها
مشغولة بخدمة المولى فلا تتفرغ للعلم واذا اختارت الفسخ في خيار البلوغ فرق القاضي فهي فرقة
بغير طلاق لانه فسخ ثبت ضرورة دفع اللزوم فلا يكون طلاقا ولهذا يثبت لها ولا مهر لها ان كان قبل
الدخول لان المراد من الفسخ رفع موجبات العقد وان كان بعد الدخول فلها المسمى لانه استوفى المعقود
عليه وكذا لو اختار الغلام قبل الدخول لا مهر عليه وليس لنا فرقة جاءت من قبل الزوج ولا مهر عليه
الا هذه والوجه فيه انه لو وجب المهر لما كان في الخيار فائدة لانه قادر على الفرقة بالطلاق
فلما ثبت الخيار علمنا انه ثبت لفائدة وهو سقوط المهر وان مات احدهما قبل البلوغ او بعده
قبل التفريق ورثه الاخر لصحة العقد وثبوت الملك به وقد انتهى بالموت ولا خيار لاحد الزوجين
في عيب الا في الجب والعنة والخصا على ما ياتي في موضعه ان شاء الله تعالى قال والولي العصبة لقوله
النكاح الى العصبات وهم على ترتيبهم في الارث والحجب ثم مولى العتاقة لانه اخر العصبات

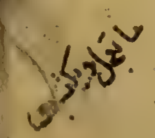
على ما يعرف في الفرائض ان شاء الله تعالى قال وللام وذوي قرابتها التزويج ثم مولى الموالاة
ثم القاضي اما الام وذوو قرابتها فمذهب ابي حنيفة رضي الله عنه وروي عنه وهو قولهما ليس لهم ذلك
لما روينا ولان الولاية تثبت صونا للعار لعدم الكفو وذلك الى العصبات لانهم هم الذين يتعيرون
بذلك ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الاصل في هذه الولاية انما هو القرابة الداعية الى الشفقة
والنظر في حق المولى عليه وذلك يتحقق في كل من هو مختص بالقرابة وشفقة الام اكثر من شفقة
غيرها من الاباعد من ابناء الاعمام وكذلك شفقة الجد لام والاخوال ولان الام احد الابوين فتثبت
الولاية لها كالاخر وهو مروي عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما والاصل ان كل قرابة
يتعلق بها الارث يتعلق بها ثبوت الولاية لانها داعية الى الشفقة والنظر كالعصبات
الا انهم تاخروا عن العصبات لضعف الراي وبعد القرابة كما في الارث واما الحديث فانه
يقتضي النكاح الى العصبات عند وجودهم اما عند عدمهم فالحديث ساكت عنه فنقول
ينتقل الى من هو في معنى العصبات في الشفقة فلا يكون حجة علينا بل لنا وتمامه يعرف في
الفرائض في فصل ذوي الارحام واما مولى الموالاة فلانه وارث موخر عن ذوي الارحام فكذا
في الولاية ولانه عصبة على ما يعرف في الفرائض واما القاضي فلقوله صلى الله عليه وسلم السلطان
ولي من لا ولي له قال ولا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون ولا كافر على مسلمة اما العبد
فلانه لا ولاية له على نفسه فكيف على غيره وكذلك الصبي والمجنون لانهما لا نظر لهما ولا خبرة
وهذه ولاية نظرية واما الكافر فان الولاية تقتضي نفوذ قول الولي على المولى عليه ولا نفاذ
لقول الكافر على المسلم كما في الشهادة قال الله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا ويثبت له
الولاية على ولده الكافر قال الله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء بعض ولهذا تقبل شهادة
بعضهم على بعض قال وابن المجنونة يتقدم على ابيها في ولاية النكاح وقال محمد رحمه الله يتقدم الاب
لانه اشفق ولهما ان التقديم هنا بالعصوبة والابن متقدم في العصوبة كما في الارث قال واذا
غاب الولي الاقرب غيبة لا ينتظر الكفو الخاطب حضوره زوجها الابعد والمراد الغيبة المنقطعة
واختلفوا فيها فعن ابي يوسف رحمه الله مسيرة شهر وعن محمد رحمه الله من الكوفة الى الري خمسة وعشرين
مرحلة وعنه من بغداد الى الري عشرون مرحلة وحصل ابن شجاع ذلك فقال اذا كان في موضع
لا تصل اليه القوافل في السنة الا مرة واحدة فهي غيبة منقطعة قال القدوري رحمه الله وهذا
صحيح لان الخاطب لا ينتظر سنة ولا يعلم هل يجيب الولي ام لا وقد ينتظر بعض السنة فلذلك قدره

بهذا وقال زفر رحمه الله اذا كان في مكان لا يدري اين هو فهي غيبة منقطعة وهذا حسن لانه اذا
كان لا يدري اين هو لا يمكن استطلاع رايه فيفوت المصلحة وقيل ثلاثة ايام والمختار ما ذكر في
الكتاب لانه تفوت المصلحة باستطلاع رايه وانتظاره وقال زفر رحمه الله لا يزوجها الابعد
لان ولاية الاقرب قايمة حتى لو زوجها حيث هو جاز ولنا انه لو لم ينتقل الى الابعد يتضرر الصغيرة
لانه يفوت الكفو الخاص وقد لا يتفق الكفو مرة اخرى فوجب ان ينتقل دفعا لهذا الضرر ولان
الغايب عاجز عن تدبير مصالح النكاح فيفوت مقصود الولاية لانها نظرية ولا نظر في ذلك
واما اذا زوجها ففيه روايتان قيل لا يجوز لانقطاع ولايته وقيل يجوز لظهور الانتفاع
برايه ولانا انما اسقطنا ولايته دفعا للضرر عن الصغيرة فاذا زوجها ارتفع الضرر به
فعادت ولايته بعد ارتفاعها ولا ينتقل الى السلطان لانه ولي من لا ولي له بالحديث وهذه
لها اولياء اذ الكلام فيه قال ولو زوجها وليان فالاول اولى لقوله صلى الله عليه وسلم اذا
انكح الوليان فالاول اولى ولانه لما سبق فقد صح فلا يجوز نكاح الثاني وهذا لان سبب الولاية
القرابة وهي لا تتجزى والحكم الثابت به ايضا لا يتجزى فصار كل واحد منهما كالمنفرد فايهما عقد
جاز كالامان وان كانا معا بطلا لتعذر الجمع وعدم اولوية احدهما قال ويجوز للاب والجد
ان يزوج ابنه باكثر من مهر المثل وابنته باقل ومن غير كفو ولا يجوز ذلك لغيرهما وقالا لا
يجوز ذلك للاب والجد ايضا الا ان يكون نقصا فيتغابن في مثله ولا ينعقد العقد عندهما
لان هذه الولاية نظرية ولا نظر في ذلك ولهذا لا يجوز ذلك في المال ولابي حنيفة رضي الله عنه
ان النكاح عقد عمر وهو يشتمل على مقاصد واغراض ومصالح باطنة فالظاهر ان الاب مع
وفور شفقته وكمال رايه ما اقدم على هذا النقص الا لمصلحة تربوا وتزيد عليه هي انفع
من القدر الفايت من المال والكفاءة بخلاف المال لان المقصود المالية لا غير وبخلاف غير
الاب والجد لانهم انقص شفقة وبخلاف ما اذا زوج امة الصغير لعدم الجابر في حقه
لان مقاصد النكاح لم تحصل للصغير وبخلاف ما اذا تزوجت المراة وقصرت في مهرها حيث
للاولياء الاعتراض عليها عنده حتى يتم لها مهر مثلها او يفارقها لانها سريعة الانخداع
ضعيفة الراي فيفعل ذلك متابعة للهوى لا تحصيلا للمقاصد لان النساء قل ما ينظرن في
عواقب الامور ومصالحها وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا اعتراض عليها لان المهر حقها
ولهذا كان لها ان تهبه فلان تنقصه اولى ولابي حنيفة رضي الله عنه ان المهر الى عشرة دراهم حق

الشرع فلا

الشرع فلا يجوز التنقيص منه شرعًا حتى لو سمى اقل من عشرة فلها عشرة والى مهر مثلها
حق الاولياء لانهم يعيّرون بذلك فلهم المخاصمة الى تمامه والاستيفاء حقها فان شاءت تنقصه
وان شاءت وهبته قال والواحد يتولى طرفي النكاح ولياكان او وكيلا او وليا ووكيلا
او اصيلا ووكيلا او وليا واصيلا اما الولي من الجانبين كمن يزوج ابن ابنه بنت ابن له
اخر او بنت اخيه ابن اخ له اخر او امته عبده ونحو ذلك والوكيل ظاهر واما الولي والوكيل
بان وكله رجل ان يزوجه بنته الصغيرة او وكلته امراة ان يزوجها من ابنه الصغير واما
الوكيل والاصيل بان وكلته امراة ان يزوجها من نفسه واما الولي والاصيل ان يزوج ابنة
عمه الصغيرة من نفسه وصورته ان يقول اشهدوا اني زوجت فلانة من فلان او فلانة
مني او تزوجت فلانة ولا يحتاج الى القبول لانه يتضمن الشطرين وقال زفر رحمه الله لا يجوز ذلك
لانه لا يمكن ان يكون الواحد مملكا متملكا كالبيع ولنا انه معبّر وسفير والمانع من ذلك في البيع
رجوع الحقوق الى العاقد فيجري فيه التمانع لانه لا يمكن ان يكون الواحد مطالبا ومطالبا
في حق واحد وهنا الحقوق لا ترجع اليه فلا مانع قال وينعقد نكاح الفضولي موقوفا
كالبيع اذا كان من جانب واحد اما من جانبين او فضوليا من جانب اصيلا من جانب
قال اما الفضولي من جانب بان يزوج امراة بغير امرها رجلا فقبل الرجل او رجلا بغير امره
امراة فقبلت فانه ينعقد ويتوقف على اجازة الغائب واما من الجانبين فهو ان يقول اشهدوا
اني زوجت فلانة من فلان وهما غائبان بغير امرهما فهذا لا ينعقد وقال ابو يوسف رحمه الله
ينعقد موقوفا على اجازتهما والفضولي من جانب اصيل من جانب بان يقول الرجل اشهدوا
اني قد تزوجت فلانة وهي غائبة ولم يقبل عنها احد فهذا ايضا على الخلاف ولو جرى بين
فضوليين جاز باتفاقنا وذكرنا في البيوع الدليل على انعقاد تصرفات الفضولي لابي يوسف
رحمه الله في الخلافية انه لو كان وكيلا انعقد ونفذ فاذا كان فضوليا ينعقد ويتوقف ولهما
ان هذا شطر العقد فلا يتوقف على ما وراء المجلس كما اذا كان اصيلا بخلاف الوكيل لانه معبّر
ينتقل كلامه اليهما وكلام الفضوليين عقد تام فلا ينافي عليه ولو زوج الاب ابنه الكبير
المجنون قبل الاجازة فاجازه الاب جاز ونفذ لثبوت الولاية عليه ونفت الاجازة
فصل والكفاءة تعتبر في النكاح وتعتبر في الرجال للنساء للزومه في حقهن ولان الشريفة
تعيّر وتغيظها كونها مفترشة للخسيس ولا كذلك الرجل لانه هو المفترش والاصل فيه

قوله صلى الله عليه وسلم الا لا يزوج النساء الا الاولياء ولا يزوجن الا من الاكفاء ولان المصالح انما تتم بين المتكافيين غالبا فيشترط ليتم المقصود ومنه قال ويعتبر في النسب فقريش بعضهم اكفاء لبعض لا يكافيهم غيرهم من العرب والعرب بعضهم اكفاء لبعض وقال صلى الله عليه وسلم قريش بعضهم اكفاء لبعض والعرب بعضهم اكفاء لبعض وقال صلى الله عليه وسلم والموالي بعضهم اكفاء لبعض ولا يعتبر التفاضل في قريش وان كان افضلهم بنو هاشم لما روينا ولان النبي صلى الله عليه وسلم زوج ابنته عثمان رضي الله عنهما وكان عبشميا امويا وعلي رضي الله عنه زوج ابنته عمر رضي الله عنه وكان عدويا قال محمد رحمه الله الا ان يكون نسبا مشهورا كبيت الخلافة تعظيما لها قال وفي الدين والتقوى حتى ان بنت الرجل الصالح لو تزوجت فاسقا كان للاولياء الرد لانه من اخر الاشياء وانها تعير بذلك وقوله صلى الله عليه وسلم عليك بذات الدين تربت يداك اشارة الا انه ابلغ في المقصود وقال محمد رحمه الله لا يعتبر الا ان يكون فاحشا كمن يصفع ويسخر منه او يخرج سكرانا ويلعب به الصبيان لانه من امور الاخرة فلا يبتني عليه احكام الدنيا ولان الا سير التيب كفو للدنية وان كان لا يبالي بما يقولون فيه ولا يلحقها به شين بخلاف الفاحش لانه يلحقها به شين وعن ابي يوسف رحمه الله اذا كان الفاسق ذا مروة فهو كفو وهو ان يكون مستترا لانه لا يظهر فلا يلحق به الشين قال وفي الصنايع لان الناس يعيرون بالدني منها وعن ابي حنيفة رضي الله عنه انه غير معتبر فانه يمكنه الانتقال عنها فليست وصفا لازما وعن ابي يوسف رحمه الله لا يعتبر الا ان يفحش كالحايك والحجام والكناس والدباغ فانه لا يكون كفوا لبنت البزاز والعطار والصيرفي والجوهري قال وفي الحرية فلا يكون العبد كفوا للحرة لانها تعير به فانه نقص وشين قال وفي المال وهو ملك النفقة والمهر المعجل في ظاهر الرواية حتى لو وجد احدهما دون الاخر لا يكون كفوا لان بالنفقة يقوم مصالح النكاح ويدوم الازدواج فلا بد منه والمهر بدل البضع فلا بد من ايفايه والمراد به ما تعارف الناس تعجيله حتى يسمونه نقدا والباقي تعارفوه موجلا وعن ابي يوسف رحمه الله اذا كان يملك المهر دون النفقة ليس بكفو وان كان يملك النفقة دون المهر فهو كفو لان المهر يجري فيه المساهلة ويعد الرجل قادرا عليه بقدرة ابيه اما النفقة لا بد منها في كل وقت ويوم وفي النوادر عن ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما امراة فايقة في اليسار زوجت نفسها ممن يقدر على المهر والنفقة رد عقدها وقال ابو يوسف رحمه الله اذا كان قادرا على ايفاء



ما تنجلي وتكتسب ما تبقى عليها يوما بيوم كان كفوا لها ولا اعتبار بما زاد على ذلك لان
المال غاد ورائح قال ومن له اب في الاسلام او الحرية لا يكافئ من له ابوان لان النسب
بالانساب وتمامه بالجد والابوان والاكثر سواء لما بينا وعن ابي يوسف رحمه الله الواحد
والاكثر سواء وقد سبق في الدعوى ومن اسلم بنفسه لا يكون كفوا لمن له اب واحد في
الاسلام لان التفاخر بالاسلام والكفاءة في العقل قيل لا تعتبر وقيل تعتبر فلا يكون المجنون
كفوا للعاقلة قال واذا تزوجت بغير كفو فللولي ان يفرق بينهما دفعا للعار عنه والتفريق
الى القاضي كما تقدم في خيار البلوغ وما لم يفرق فاحكام النكاح ثابتة فلا يكون الفسخ طلاقا
لان الطلاق تصرف في النكاح وهذا فسخ لاصل النكاح ولان الفسخ انما يكون طلاقا اذا
فعله القاضي نيابة عن الزوج وهذا ليس كذلك وهذا لا يجب لها شيء من المهر قبل
الدخول لما بينا وان دخل بها فلها المسمى وعليها العدة ولها نفقة العدة لان الدخول في عقد صحيح
قال فان قبض الولي المهر او جهزها او طالب بالنفقة فقد رضي لان ذلك تقرير النكاح وانه
رضي كما اذا زوجها فمكنت الزوج من نفسها وان سكت لا يكون رضا وان طالت المدة ما لم
تلد لان السكوت عن الحق المتاكد لا يبطله لاحتمال تاخره الى وقت يختار فيه الخصومة وان
رضي احد الاولياء فليس لغيره ممن هو في درجته او اسفل منه الاعتراض وان كان اقرب منه
فله ذلك وقال ابو يوسف رحمه الله للباقين حق الاعتراض لانه حق ثبت لجماعتهم فاذا
رضي احدهم فقد سقط حقه وبقي حق الباقين ولنا ان هذا فيما يتجزى وهذا لا يتجزى
وهو دفع العار فجعل كل واحد منهما كالمنفرد كما مر وهذا لانه صح الاسقاط في حقه فليسقط
في حق غيره ضرورة عدم التجزي كالعفو عن القصاص وصار كالامان بخلاف ما اذا رضيت
لان حقها صيانة لنفسها عن ذل الاستفراش وحقهم في دفع العار فسقوط احدهما لا يقتضي
سقوط الاخر وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما اذا تزوجت بغير كفو لم يجز قال شمس
الائمة السرخسي رحمه الله وهو احوط فليس كل ولي يحسن المرافعة الى القاضي ولا كل
قاض يعدل فكان الاحوط سد هذا الباب ولو انتسب الى غير نسبه فتزوجته ان كان
النسب المكتوم افضل لا خيار لها ولا للاولياء كما اذا اشتراه على انه معيب فاذا هو سليم وان
كان دونه فلها الخيار ولهم وان رضيت فلهم الخيار لما تقدم وان كان دونه الا انه كفو بالنسب
المكتوم فلا خيار للاولياء لانه كفو لهم فلا عار عليهم ولها الخيار لانه شرط لها منفعة وقد

فانت فيثبت الخيار كما اذا اشترى عبدًا على انه خباز او كاتب فوجده لا يحسنه وهذا لان
الاستنكاف ذل في جانبها وهي لما رضيت باستنكاف من هو افضل منها وان كانت هي التي
غرته فلا خيار له لانه لا يفوته شي من المصالح والكفاءة لم تعتبر بشرط من جانبها وهو قادر
على الطلاق وصار كالجب والعنة والرتق وعن ابي بكر الرازي وابي الحسن الكرخي رحمهما الله
انه لا تعتبر الكفاءة وهو مذهب مالك رحمه الله لقوله تعالى انا خلقناكم من ذكر وانثى الى ان قال
ان اكرمكم عند الله اتقاكم وقال صلى الله عليه وسلم ليس للعربي على عجمي فضل الا بالتقوى وقال صلى الله
عليه وسلم لابي هريرة رضي الله عنه لو كان لي بنت لزوجتك وروي ان بلالا رضي الله عنه خطب امراة
من الانصار فابوا ان يزوجوه فقال له النبي صلى الله عليه وسلم قل لهم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
امركم ان تزوجوني وجوابه ما تقدم ولان المراد بالاية حكم الاخرة لا الدنيا لان التقوى لا يعلم حقيقتها
الا الله تعالى وثوابها في الاخرة وكذا قوله صلى الله عليه وسلم المراد به الفضل عند الله تعالى فيجب الحمل
عليه توفيقا بين الادلة قال وان نقصت من مهر مثلها فللاوليا ان يفرقوا او يتمه ولا اشكال في ذلك
على قولهما لانه يجوز نكاح المراة بغير اذن وليها اما على قول محمد رحمه الله فلا اشكال ايضا على رواية
رجوعه الى قول ابي حنيفة رضي الله عنه وعلى قوله الاول فيه الاشكال لانه لا يصح نكاحها عنده الا
باذن الولي قالوا صورته اذا اكره الولي والمراة على النكاح بدون مهر المثل ثم زال الاكراه فاجازة
النكاح فللاوليا الاعتراض عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما على ما تقدم

فصل المهر اقله عشرة دراهم

وما قيمته عشرة دراهم ولا يجوز ان يكون الا مالا والاصل فيه قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم
ان تبتغوا باموالكم علق الحل بشرط الابتغاء بالمال ولا يحل دونه وسقوطه بالطلاق قبل الدخول عند
عدم التسمية لا يدل على عدمه لانه يشبه الفسخ وسقوط العوض عند وجود المسقط لا يدل على
عدم الوجوب لان سقوطه يدل على ثبوته اذ لا يسقط الا ما ثبت ولزوم التنصيف بالطلاق قبل
الدخول ثبت نصا على خلاف القياس والمذكور في الاية مطلق المال فكان مجملا والنبي صلى الله عليه وسلم فسره بالعشرة
فكان تفسيرا رواه جابر وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم لا مهر اقل من عشرة دراهم ولان المهر ثبت حقا لله
تعالى حتى لا يكون النكاح بدونه ولو نفاه او سكت عنه ولهذا كان لها المطالبة بالزمن والتقدير وانه يبتني على
وجود الاصل وما ثبت لحق الله تعالى يدخله التقدير كالزكاة فان سمى اقل من عشرة فلها عشرة وقال زفر رحمه الله
لها مهر المثل لانه سمى ما لا يصلح مهرا فصار كعدم التسمية ولنا ان العشرة لا تتبعض في حكم العقد فتسمية
بعضه كتسمية كله كالطلقة وكما اذا تزوج نصفها ولان الشرع اوجب المهر اظهارا لخطر النكاح ولا يظهر

باصل المال

باصل المال لتناوله الحقير منه وما اوجبه الشرع تولى بيان مقداره كالزكاة ولانها حطت عنه
ما يملكه وما لا يملكه فيسقط ما تملكه وهو الزيادة على العشرة ولا يسقط ما لا تملكه وهو تمام العشرة
كما اذا اسقط احد الشريكين الدين المشترك صح في نصيبه خاصة قال ومن سمى مهرا لزمه بالدخول
والموت اما الدخول فلانه تحقق به تسليم المبدل وبالموت ينتهي النكاح بانتهائه فيجب البدل وان
طلقها قبل الدخول لزمه نصفه لقوله تعالى فنصف ما فرضتم قال وان لم يسم لها مهرا او شرط
ان لا مهر لها فلها مهر المثل بالدخول والموت والمتعة بالطلاق قبل الدخول لان النكاح صحيح
فيجب العوض لانه عقد معاوضة والمهر وجب حقا للشرع على ما بينا والواجب الاصلي مهر المثل
لانه اعدل فيصار اليه عند عدم التسمية بخلاف حالة التسمية لانهم رضوا به فان كان
اقل من مهر المثل فقد رضيت بالنقصان وان كان اكثر فقد رضي بالزيادة قال صلى الله عليه وسلم
المهر ما تراضى عليه الاهلون وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في بروع بنت واشق الاشجعية
بمهر المثل وقد تزوجت بغير مهر ومات عنها قبل الدخول واما وجوب المتعة بالطلاق قبل الدخول
فلقوله تعالى فيه ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره قال ولا تجب الا لهذه لانها قائمة
مقام نصف المهر وهي خلف عنه فلا تجتمع مع الاصل في حق غيرها ولهذا لو كانت قيمتها اكثر
من نصف مهر المثل وجب نصف مهر المثل ولا ينقص من خمسة دراهم ويستحب لكل مطلقة
سواها قال والمتعة درع وخمار وملحفة هكذا ذكره ابن عباس وعائشة رضي
الله عنهم بعشرة ذلك بحاله لقوله تعالى على الموسع قدره ولا يزاد على قدر نصف مهر المثل
لان النكاح الذي سمي فيه اقوى فاذا لم يجب في الاقوى اكثر من نصف المهر لا يجب في الاضعف
بطريق الاولى قال وان زادها في المهر لزمته كما مر في البيوع في الزيادة في الثمن
والمثمن ويسقط بالطلاق قبل الدخول وعند ابي يوسف رحمه الله يتنصف بالطلاق قبل الدخول
لان عنده المفروض بعد العقد كالمفروض فيه وعندهما التنصيف يختص بالمفروض فيه
واصله انه اذا تزوجها ولم يسم لها مهرا ثم اصطلحا على تسمية فهي لها ان دخل بها او مات عنها
وان طلقها قبل الدخول فالمتعة وقال ابو يوسف رحمه الله يتنصف ما اصطلحا عليه لقوله تعالى
فنصف ما فرضتم ولهما ان هذا تعيين لما وجب بالعقد من مهر المثل ومهر المثل لا يتنصف
فكذا ما يقوم مقامه والفرض المعروف هو المفروض في العقد وهو المراد بالنص قال وان حطت
من مهرها صح الحط لانه خالص حقها بقاء واستيفاء فيملك حطه كسائر الحقوق

قال والخلوة الصحيحة في النكاح الصحيح كالدخول لما روي محمد ابن عبد الرحمن بن ثوبان رضي الله عنه
انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من كشف خمار امرأة ونظر اليها فقد وجب الصداق دخل بها
او لم يدخل وروي زرارة ابن اوفى قال قضى الخلفاء الراشدون رحمهم الله انه اذا ارخي سترا
او اغلق الباب فلها الصداق كاملا وعليها العدة وقال عمر رضي الله عنه تبه ما ذنبهن اذا جاء
العجز من قبلكم ولانه عقد على المنافع فيستقر بالتخلية كالاجارة ولانها سلمت المبدل اليه فيجب لها
البدل كالبيع وكذلك العنين والخصي لما ذكرنا وكذلك المجبوب وقالا يجب عليه نصف المهر لوجود المانع
قطعا وهو اعجز من المريض وله ان المستحق له في هذا العقد انما هو السحق وقد سلمت اليه ذلك
والخلوة الصحيحة ان لا يكون ثم مانع من الوطي طبعا وشرعا فالمرض المانع من الوطي من جهته
او جهتها مانع طبعا وكذلك الرتق والقرن وكذا اذا كان يخاف زيادة المرض فانه لا
يعرى عن نوع فتور والحيض مانع شرعا وطبعا اذ الطباع السليمة تنفر منه
والاحرام بالحج او بالعمرة فرضا او نفلا وصوم رمضان وصلاة الفرض مانع شرعا اما
الاحرام فلما يلزمه من الدم وفي الصوم لما يلزمه من الكفارة والقضا بخلاف التطوع فانه
فانه يجوز افطاره بعذر يتعلق بحق الادمي كالضيافة ولا كذلك رمضان والمنذور والقضاء
فيه روايتان وقيل في صوم التطوع روايتان وكذلك السنن الا ركعتي الفجر والاربع قبل
الظهر لشدة تاكيدهما بالوعيد على تركهما والمكان الذي تصح الخلوة فيه ان يامنا فيه اطلاع
غيرهما عليهما حتى لو خلا بها في مسجد او حمام او طريق او على سطح لا حجاب له فليست صحيحة
وكذلك لو كان معهما اعمى او صبي يعقل او مجنون او كلب عقور او منكوحة له اخرى او اجنبية
وفي الامة روايتان وعليها العدة في جميع ذلك احتياطا لانها حق الشرع قال وفي
النكاح الفاسد لا يجب الا مهر المثل ولا يجب الا بالدخول حقيقة لان الحرمة قايمة وانها
مانعة شرعا فلا يجب الا باستيفاء منافع البضع حقيقة وانما يجب مهر المثل لانه لما
فسد المسمى صرنا الى مهر المثل اذ هو الموجب الاصلي الحاشر ولا يتجاوز به المسمى لان
المتقوم ليس بمال وانما يتقوم بالتسمية فان نقصت عن مهر المثل لا يجب الزيادة عليها
لعدم التسمية وان زادت لا يجب الزيادة لفساد التسمية بخلاف البيع الفاسد حيث يجب
القيمة بالغة ما بلغت لانه مال متقوم فيتقدر بدله بقيمته ويثبت فيه النسب لانه مما يحتاط
في اثباته واول مدته وقت الدخول بخلاف النكاح الصحيح حيث يعتبر من وقت العقد

لانه صحيح

لان الصحيح داعي الى الوطي فاقيم العقد مقامه والفاسد ليس بداعي لما بينا من الحرمة فلا
يقام العقد مقامه وعليها العدة احتياطا وتحرزا عن اشتباه النسب واولها يوم التفريق
لانها وجبت لشبهة النكاح والشبهة انما ترتفع بالتفريق **فصل** فان تزوجها على خمر
او خنزير او على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر او على هذا العبد فاذا هو حر او على
خدمته سنة او تعليم القران جاز النكاح ولها مهر المثل اما الخمر والخنزير فلانه شرط
فاسد فيلغوا والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة بخلاف البيع واذا بطلت التسمية صارت
كالعدم فيجب مهر المثل لما تقدم واما الدن فكذلك عند ابي حنيفة رضي الله عنه لان الاشارة ابلغ في
التعريف من التسمية فصار كانه تزوجها على الخمر وقالا لها مثل وزنه خلا وكذلك العبد عند
ابي حنيفة رضي الله عنه لما مر وقال ابو يوسف رحمه الله يجب فيه مثل قيمته عبدا لانه
اطمعها في مال وقد عجز عن تسليمه فيجب قيمته او مثله كما اذا تزوجها على عبد الغير وقال محمد
يجب مهر المثل لان الاصل ان المسمى اذا كان من جنس المشار اليه يتعلق العقد بالمشار اليه لان
المسمى موجود في المشار اليه ذاتا الا ترى انه لو اشترى فصا على انه ياقوت احمر فاذا هو اخضر
انعقد العقد لاتحاد الجنس وان كان المسمى من خلاف جنس المشار اليه يتعلق العقد بالمسمى
لانه ليس موجودا فيه لا ذاتا ولا صفة الا ترى انه من اشترى فصا على انه ياقوت فاذا هو زجاج
لا ينعقد العقد لاختلاف الجنس وفيما نحن فيه العبد والحر جنس واحد فيتعلق العقد بالمشار
اليه كانه تزوجها على حر فيلزمه مهر المثل واما اذا تزوجها على خدمته سنة او تعليم القران
فمذهبنا وقال محمد رحمه الله لها قيمة خدمته لانها مال الا انه عجز عن التسليم للمناقضة فصار كما اذا
تزوجها على عبد الغير فانه يجب القيمة ولهما ان الخدمة ليست بمال لانها لا تستحق بحال فصار
كتسمية الخمر وهذا لان تقوم المنافع بالعقد فاذا لم يجب تسليمه فيه لم يظهر تقومها
فيصار الى مهر المثل لما بينا او نقول المشروع الابتغاء بالمال والتعليم ليس بمال وكذا
المنافع لما بينا او نقول تعليم القران واجب فلا يجوز ان يكون مهرا كتعليم الشهادتين بخلاف
خدمة العبد لانها مال فانها تتضمن تسليم رقبته ولان استحقاق الزوجة خدمة الزوج
قلب الموضوع لان توقير الزوج واجب عليها وفي استخدامه اهانته قال واذا تزوج العبد
باذن مولاه على خدمته سنة جاز ولها الخدمة لانها مال على ما بينا ولا مناقضة فانه
يخدم المولى معنى حيث كان بامره ولو تزوجها على خدمة حر آخر الصحيح انه يجب اذا

اما الخل والخمر جنسان مختلفان لتفاحش التفاوت بينهما فيتعلق العقد بالمسمى وهو الخل [illegible]

مناقضة ويرجع بقيمة خدمته علي الزوج ولو تزوجها علي ان يرعي غنمها او يزرع ارضها فيه روايتان والوفق علي احديهما انه لا مناقضة لانه من باب القيام لمصالح الزوجية ولو جمع بين ما هو مال وما ليس بمال فان وفي المال بالعشرة فهو لها لا غير وان لم يف فلها تمام مهر مثلها كما لو تزوجها علي عشرة دراهم ورطل من خمر فلها العشرة ولا يكمل لها مهر المثل ولو تزوجها علي عيب عبد اشتراه منها جاز فان كانت قيمة العيب عشرة فهو لها والا يكمل عشرة قال وان تزوجها علي الف علي ان لا يتزوج عليها فان وفي لها فلها المسمي لانه يصلح مهرا وقد تراضيا به وان لم يف فلها مهر مثلها لانها ما رضيت بالالف الا مع ما ذكر لها من المنفعة فيكمل لها مهر المثل لانها لما لم ترض بها فكانه ما سمي ولو تزوجها علي الف وكرامتها فلها مهر المثل لا ينقص عن الف لانه رضي بها وان طلقها قبل الدخول لها نصف الالف لانه اكثر من المتعة وان قال علي الف ان اقام بها وعلي الفين ان اخرجها فان اقام فلها الالف لما بينا وان اخرجها فلها مهر مثلها لا يزاد علي الفين ولا ينقص من الف وقالا الشرطان جايزان وعند زفر رحمه الله فاسدان فلها مهر المثل في الوجهين وعلي هذا علي الف ان لم يتزوج عليها والفين ان تزوج لزفر رحمه الله ان كل واحد منهما علي خطر الوجود فكان المهر مجهولا ولهما ان كل واحد منهما فيه غرض صحيح وقد سمي فيه بدلا معلوما فصار كالخياطة الفارسية والرومية ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الشرط الاول صح وموجبه المسمي لما بينا والشرط الثاني ينفي موجب الاول والتسمية متي صحت لا يجوز نفي موجبها فيبطل الشرط الثاني ولو تزوجها علي الف ان كانت قبيحة والفين ان كانت جميلة صح الشرطان في الوفاق لانه لا مخاطرة هنا لان المراة علي صفة واحدة الا ان الزوج يجهلها وفي المسالة الاولي المخاطرة موجودة في التسمية الثانية لانه لا يدري ان الزوج هل يفي بالشرط الاول ام لا وان تزوجها علي هذا العبد او هذا فلها اشبههما بمهر المثل وان كان مهر المثل بينهما فلها مهر المثل وقالا لها الاوكس في كل حال وان طلقها قبل الدخول فلها نصف الاوكس بالاجماع لهما ان الاوكس متيقن لانه اقل ولا يصار الي مهر المثل مع المسمي ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الاصل مهر المثل وانما يترك عند صحة المسمي وانه مجهول لدخول كلمة او فيكون فاسدا الا ان مهر المثل اذا كان اكثر من الارفع فقد رضيت بالحط وان كان اقل فقد رضي بالزيادة ومتي جهل المسمي يجب المتعة في الطلاق قبل الدخول الا ان نصف

[illegible]

الا وكسن يزيد عليها عادة فيجب لاعترافه به قال فان تزوجها على حيوان فان سمى نوعه كالفرس جاز وان لم يصفه ولها الوسط فان شاء اعطاها ذلك وان شاء قيمته والثوب مثل الحيوان الا انه اذا ذكر وصفه لزمه تسليمه وكذلك كلما ثبت في الذمة والاصل في ذلك ان التسمية لا تصح مع جهالة الجنس والنوع والصفة لانها تودي الى المنازعة وتصح مع الجهالة اليسيرة كجهالة الوصف لان النكاح يحتمل ضربا من الجهالة لانه مبناه على المساهلة والمسامحة الا ترى انه يجوز بمهر المثل مع جهالته لما انها لا توجب المنازعة كذلك جهالة الوصف بخلاف البيع لان مبناه على المماكسة والمضايقة ثم الجهالة انواع منها جهالة النوع والوصف كقوله ثوب او دابة او دار فلا تصح هذه التسمية لتفاوتها تفاوتا فاحشا في الصور والمعاني فيجب مهر المثل وكذا التسمية مع الخطر كقوله على ما في بطن جاريته او غنمه او ما تحمله نخله هذه السنة ومنها ما هو معلوم النوع مجهول الصفة مثل قوله عبد او فرس او بغلة او شاة او ثوب هروي فانه يصح التسمية ويجب الوسط منه لانه اذا كان معلوم النوع كان له جيد ورديء ووسط والوسط اعدل لانه ذو حظ من الطرفين وعند جهالة النوع لا وساطة لاختلاف معاني الانواع فان معنى الفرس غير معنى الجمل ومعنى الشاة غير معنى الجاموس وكذلك اختلاف انواع الثياب كالاطلس والقطن وغيرهما وانما يتخير لان الوسط انما يعرف بالقيمة فكانت اصلا في حق الايفاء والعين اصل من حيث التسمية فيتخير وتجبر المراة على القبول وقال زفر رحمه الله اذا كان المهر ثوبا موصوفا لا تجبر على اخذ القيمة وهو رواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه لانها استحقت الثوب بالتسمية فلا تجبر على اخذ غيره كما في السلم وجوابه انه اذا لم يكن معينا فهو وقيمته سواء في الجهالة فيجبر على القبول كما في الحيوان واختار بعضهم قول زفر رحمه الله وقال هو الاصح لان الثوب وجب في الذمة وجوبا مستقرا كالسلم ولا كذلك الحيوان لانه لا يجب في الذمة وجوبا مستقرا في السلم فكذا هنا ثم عند ابي حنيفة رضي الله عنه قيمة العبد الوسط اربعون دينارا وان سمى ابيض فخمسون وهو قيمة الغرة والمهر عنى الغرة وعندهما على قدر الرخص والغلاء وقيل هذا اختلاف زمان لا برهان ومنها ما هو معلوم الجنس والصفة وهو غير معين كما اذا تزوجها على مكيل او موزون موصوف في الذمة يصح التسمية ويلزمه تسليم عينه لان ذلك يثبت في الذمة ثبوتا صحيحا فيلزمه تسليمه كالنقود ولو تزوجها على كر حنطة مطلقا ولم يصفه يتخير الزوج

بين الوسط وبين قيمته وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما انه يلزمه تسليم الكر ولو تزوج امراتين على الف فقسمت الالف على قدر مهر مثليهما رجوعا الى الاصل لانه لما اضاف اليهما فقد اضاف الى كل واحدة ما تستحقه واستحقاقها في الاصل مهر المثل كمن دفع الى رجلين دين الغا بينهما فانهما يقتسمانها على قدر دينيهما كذلك هذا فان طلقهما قبل الدخول فنصف الالف بينهما على قدر حقيهما فان لم يصح نكاح احديهما صح نكاح الاخرى لان المبطل لخصوص لها فلا يتعداها والالف كلها للتي صح نكاحها وقالا يقسم على مهر مثليهما كالمسالة الاولى لانه اضافها اليهما فهي كما اصاب التي صح نكاحها لقبولها وسقط الباقي ولابي حنيفة رضي الله عنه لان اضافة النكاح الى من لا يصح نكاحها لغو فصار كما اذا ضم اليها اسطوانة او دابة والبدل انما ينقسم بحكم المعاوضة والمساواة والدخول في العقد ولا معاوضة في المحرمة ولا مساواة ولا دخول في العقد فصارت عدما واضافة الشي الى اثنين وتخصيصه باحدهما جايز قال الله تعالى يا معشر الجن والانس الم ياتكم رسل منكم اضاف الرسل اليهما والرسل مختصة بالانس دون الجن فان دخل بالتي لم يصح نكاحها فلها مهر المثل عند ابي حنيفة رضي الله عنه وهو الصحيح لانه وطي حرام سقط فيه الحد لشبهة العقد فيجب مهر المثل وعندهما الاقل من مهر المثل ومما يخصها قال ومهر مثلها يعتبر بنساء عشيرة ابيها كاخواتها وعماتها وبنات عمها ولا يعتبر بامها وخالتها الا ان يكونا من قبيلة ابيها هكذا روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في بروع حين تزوجت بغير مهر فقال لها مهر مثل نسائها ونساؤها اقارب الاب ولان قيمة الشي يعرف بقيمة جنسه وجنسه قوم ابيه فان لم يوجد منهم مثل حالها فمن الاجانب تحصيلا للمقصود بقدر الوسع قال ويعتبر بامراة مثلها في السن والحسن والبكارة والبلد والعصر والمال فان المهر يختلف باختلاف هذه الاوصاف لان الرغبات تختلف بها فان لم يوجد ذلك كله فالذي يوجد منه لانه يتعذر اجتماع هذه الاوصاف في امراتين فيعتبر بالموجود منها لانها مثلها وعن بعض المشايخ ان الجمال لا يعتبر اذا كانت ذات حسب وشرف وانما يعتبر في الاوساط لان الرغبة حينئذ في الجمال قال والمراة ان تمنع نفسها ان يدخل بها حتى يعطيها مهرها لان حقه قد تعين في المعدل فوجب ان يتعين حقها في البدل تسوية بينهما وان كان المهر كله مؤجلا ليس لها ذلك لانها رضيت بتاخير حقها وعند ابي يوسف رحمه الله لها ذلك كما في المسالة الاولى وكذلك ان دخل بها عند ابي حنيفة رضي الله عنه لها ان تمنع وقالا ليس لها ذلك لانها سلمت اليه فليس لها ان تمنع بعده كالبايع

اذا سلم المبيع

اذا استلم المبيع فليس له حبسه بعد ذلك وله ان المهر مقابل بجميع الوطيات لئلا يخلو الوطي عن
العوض اظهارا لخطر البضع الا انه تأكد بالوطية الاولى لجهالة ما وراءها والمجهول لا يزاحم المعلوم
فاذا وجد بعده وطي آخر صار معلوما فتحققت المزاحمة فصار المهر مقابلا بالكل ونظيره العبد
الجاني اذا جنى جناية يدفع بها فان لم يدفع حتى جنى اخرى دفع بالكل قال فاذا اوفاها مهرها
نقلها الى حيث شاء لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وقيل لا يسافر بها وعليه الفتوى
لفساد اهل الزمان والغريب يؤذي وقيل يسافر بها الى قرى المصر القريبة لانها ليست
بغربة واذا ضمن الولي المهر صح ضمانه كغيره من الديون وللمراة ان تطالب ايهما شاءت كسائر
الكفالات وحكمها في الرجوع كغيرها من الكفالات ولو ضمن المهر عن ابنه الصغير صح لما قلنا
ولا يرجع عليه اذا ادى لانه صلة عرفا فان مات الاب قبل الاداء فاخذ من تركته رجع بقية
الورثة على الابن من حصته لانهم ادوا عنه دينا عليه من مال مشترك وقال زفر رحمه الله
لا يرجعون كما اذا كفل عن ابنه الكبير بغير امره او عن اجنبي قلنا الكفالة هنا بامر المكفول عنه
حكما لولاية الاب فكانت كفالته دليل الامر من جهته ليرجع بخلاف الكبير والاجنبي لانه لا
ولاية له عليهما وبخلاف ما اذا ادى حال حياته لانه متبرع فان العادة جارية بتبرع الاباء
بمهر الابناء فصل ولا يجوز نكاح العبد والامة والمدبر وام الولد الا باذن المولى والاصل فيه
قوله صلى الله عليه وسلم ايما امة تزوجت بغير اذن مولاها فهي عاهرة وقوله ايما عبد تزوج
بغير اذن مولاه فهو عاهر ولان النكاح عيب في العبد والمدبر لتعلق النفقة بكسبهما والمهر
برقبتهما فلا يملك غير المولى ذلك دفعا للضرر عنه ولان منافع البضع للمولى فلا يملكها غيره بغير
امره ويملك اجبارهم على النكاح صيانة لملكه وتحصينا له عن الزنا الذي هو سبب هلاكهم
او نقصانهم وهذا المعنى يشمل العبد والامة وليس للمولى ان يزوج المكاتب والمكاتبة
بغير رضاهما لخروجهما عن يده على ما نبينه في المكاتب ولا يجوز نكاحهما الا باذن المولى
للرق الثابت فيهما بالحديث وتملك المكاتبة تزويج امتها لانه من الاكتساب ولا يملك تزويج
العبد لانه خسران لا اكتساب ولو زوج امته من عبده بغير مهر جاز ولا مهر لها وقيل
يجب حقا للشرع ثم يسقط قال واذا تزوج العبد باذن مولاه فالمهر دين في رقبته يباع فيه
لانه دين وجب في رقبته بفعله وقد ظهر في حق المولى حيث وقع باذنه فيتعلق برقبته
دفعا للضرر عن المرأة كما في ديون المأذون والمدبر يسعى لانه لا يجوز بيعه فيؤدي من كسبه خ التجارة

وكذلك ولد ام الولد من غير سيدها قال واذا اعتقت الامة او المكاتبة ولها زوج
حرا وعبد فلها الخيار لقوله صلى الله عليه وسلم لبريرة حين اعتقت ملكت بضعك فاختاري
جعل العلة المثبتة للخيار معنى فيها وهو ملك البضع فيترتب عليه ويستوي فيه الحر والعبد
لعموم العلة على انه روي ان زوجها كان حرا وهي راجحة على رواية انه كان عبدا
لان الاصل الحرية ولانه ازداد الملك عليها في الطلقتين فيثبت لها الخيار رفعا دفعا
للضرر عنها قال ومن زوج امته فليس عليه ان يبوئها بيت الزوج لكنها تخدم المولى
ويقال له متى ظفرت بها وطئتها لان حق المولى في الخدمة باق والتبوئة ابطال له فلا
يلزمه ذلك وان شرط في العقد ان لا يستخدمها بطل الشرط فان بوأها بيتا معه فله
ان يستخدمها ويبطل التبوئة لان الموجب للخدمة الملك وهو باق فلا يبطله التبوئة
قال وان تزوج عبد بغير اذن مولاه فقال له المولى طلقها فليس باجازة لانه يحتمل
الرد وهو الظاهر هنا حيث تزوج بغير امره وافتات عليه ورد هذا العقد يسمى
طلاقا فيحمل عليه وكذا لو قال فارقها وبل اولى ولو قال طلقها تطليقة رجعية فهو اجازة لان
الطلاق الرجعي انما يكون في النكاح الصحيح النافذ ولو اذن لعبده في النكاح ينتظم الصحيح والفاسد
وقالا هو على الصحيح خاصة لان المراد من النكاح الاعفاف وذلك بالدوام عليه وانه في
الصحيح دون الفاسد ولان الاسم عند الاطلاق ينصرف الى الصحيح كما في اليمين ولابي حنيفة
رضي الله عنه ان اللفظ يجري على اطلاقه كما مر في البيع ولئن قال البيع الفاسد يفيد
بعض المقصودات كالعتق والملك وغيره فكذا النكاح الفاسد ايضا يفيد بعض
المقصودات كالنسب والعدة والمهر ومسالة اليمين ممنوعة ولئن سلمت فالايمان
مبناها على العرف وثمرة الاختلاف انه لو تزوج نكاحا فاسدا انتهى الامر عنده فليس
له ان يتزوج اخرى وعندهما له ان يتزوج غيرها نكاحا صحيحا لان الاول لم يدخل
تحت الامر فبقي الامر وليس له ان يتزوج الا امراة واحدة لان الامر لا يقتضي التكرار
الا ان يقول له تزوج ما شئت فيجوز له ان يتزوج اثنتين قال والاذن في العزل لمولى
الامة وقالا اليها لان الوطء حقها والعزل تنقيص له فيشترط رضاها ولابي حنيفة رضي الله عنه
ان العزل يخل بحق المولى وهو حصول الولد الذي هو ملكه فيشترط رضاه بخلاف الحرة لان
الولد والوطء حقها قال واذا تزوج عبد او امة بغير اذن المولى ثم اعتق نفذ النكاح لانهما

من اهل العبارة

من اهل العبارة والتوقف لحق المولى وقد زال **ولا خيار** للامة لانه انما نفذ بعد العتق
فصار كانها تزوجت بعد العتق ولو تزوجت ودخل بها الزوج ثم اعتقها المولى جاز النكاح
لما بينا والمهر للمولى لانه استوفى منفعة مملوكة للمولى والقياس ان يجب مهر اخر
الا انا استحسنا وقلنا يجب مهر واحد لان الجواز استند الى اصل العقد ولو اعتقها
ثم دخل بها فالمهر لها لانه استوفى منفعة مملوكة لها **فصل** **تزوج ذمي ذمية
على ان لا مهر لها او على ميتة وذلك عندهم جائز ولا مهر لها** وقالا لها مهر مثلها ان مات
عنها او دخل بها وان طلقها قبل الدخول فلها المتعة لانهم التزموا احكامنا في المعاملات
وصار كالربا وله قوله صلى الله عليه وسلم اتركوهم وما يدينون وما التزموا احكامنا فيما يعتقدون
خلافه وعقد الذمة منع الزامهم بالسيف والحجة بخلاف الربا لانه مستثنى من
عقدهم قال صلى الله عليه وسلم الا من اربى فليس بيننا وبينه عهد وكذلك الزنا
فانه محرم في جميع الاديان **فان تزوجها بغير شهود او في عدة كافر جاز اذا دانوه
ولو اسلما اقرا** عليه وقالا اذا تزوجها في العدة فهو فاسد فان اسلما او احدهما او ترا فعا
الينا فرق بينهما لان نكاح المعتدة حرام بالاجماع وحرمة النكاح بغير شهود مختلف فيه
وهم التزموا احكامنا ولم يلتزموها بجميع الاختلافات وله انهم غير مخاطبين بفروع الشريعة
فلا تثبت الحرمة حقا للشرع ولا للمطلق لانه لا يعتقدها بخلاف العدة من المسلم لانه يعتقدها
وحالة المرافعة او الاسلام حالة البقاء والعدة لا تنافيها كالموطوءة بشبهة وكذا الشهادة
ليس شرطا حالة البقاء **ولو تزوجها على خمر او خنزير ثم اسلما او احدهما فلها ذلك ان كانا
عينين والا قيمة الخمر ومهر المثل في الخنزير** وقال ابو حنيفة رحمه الله لها مهر المثل في الحالين
وقال محمد رحمه الله القيمة فيهما لهما ان الملك يتأكد بالقبض فشابه العقد والاسلام مانع
منه وصار كما اذا كانا دينين واذا امتنع القبض قال ابو يوسف رحمه الله لو كانا
مسلمين عند العقد يجب مهر المثل فكذا عند القبض وقال محمد رحمه الله صحت التسمية وعجز
عن التسليم بالاسلام فتجب القيمة كما اذا كان عبدا فهلك قبل القبض ولابي حنيفة رضي الله عنه
ان الملك تم بنفس العقد في المعين حتى جاز لها التصرف فيه وبالقبض ينتقل الى ضمانها من ضمانه
والاسلام غير مانع من ذلك كاسترداد الخمر المغصوب وخمر المكاتب الذمي اذا عجز والماذون اذا
حجر عليه وفي غير المعين انما يملكه بالقبض والاسلام مانع منه واذا امتنع القبض فالخمر من ذوا ت

الامثال والخنزير من ذوات القيم فيكون لقيمة مقامه فلا يجب فتعين مهر المثل وتجب القيمة في
الخنزير لانها لا تقوم مقامها قال واذا اسلم المجوسي فرق بينه وبين من تزوج من محارمه اما عندهما
فظاهر واما عند ابي حنيفة رضي الله عنه فلان المحرمية اذا طرأت على النكاح الصحيح تبطله
لانها تنافي بقاء النكاح ولا كذلك العدة علمها بينا ويفرق بينهما باسلام احدهما بالاجماع ولا يفرق
بمرافعة احدهما عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما لقوله تعالى فان جاءوك فاحكم بينهم
ولان مرافعة احدهما لا تبطل حق صاحبه لانه لا يعتقده بخلاف ما اذا ترافعا حيث يفرق
بينهم لما قلنا ولانهما رضيا بحكمنا فيلزمهما قال ولا يجوز نكاح المرتد والمرتدة باجماع الصحابة
رضي الله عنهم ولانه لا فائدة فيه لان المقصود من شرع النكاح مصالحه ولا يوجد لان المرتد
يقتل والمرتدة تحبس او نقول لا ملة لهما لانهما خرجا عن الاسلام ولا يقران على ما انتقلا اليه
ويجوز نكاح النصراني المجوسية واليهودية واليهودي النصرانية والمجوسية والمجوسي
اليهودية والنصرانية لان الكفر كله ملة واحدة كذا روي عن عمر رضي الله عنه ولا كفاءة
بين اهل الكفر قال والولد يتبع خير الابوين دينا نظرا له حتى لو كان احدهما مسلما كان مسلما
ولو اسلم احدهما وله ولد صغير صار مسلما والكتابي خير من المجوسي حتى يجوز اكل ذبيحة
الكتابي ومناكحته دون المجوسي قال واذا اسلمت امراة الكافر عرض عليه الاسلام
تحصيلا لمصالح النكاح بالاسلام لانها قد فاتت باسلامها فان اسلم فهي امراته كما اذا اسلما
معا والا فرق بينهما لان الاسلام لا يصلح ان يكون سببا للفرقة لما انه طاعة وعبادة فيجعل
اباؤه سببا لفوات مصالح النكاح عقوبة ويكون الفرقة طلاقا وقال ابو يوسف رحمه
الله لا يكون طلاقا لانه سبب يشترك فيه الزوجان فلا يكون طلاقا كما اذا ملكها او ملكته
ولهما ان الزوج فوت الامساك بالمعروف مع القدرة عليه فينوب عنه القاضي في التسريح
بالاحسان فيكون فعله كفعل الزوج فيكون طلاقا كما في الجب والعنة قال وان اسلم زوج
المجوسية فان اسلمت والا فرق بينهما بغير طلاق والفرق ان المراة ليست من اهل الطلاق
فلا ينتقل فعل القاضي اليها ثم ان كان قبل الدخول فلا مهر لها لان الفرقة جاءت من قبلها
وان كان قد دخل بها فلها المهر لانه تأكد بالدخول وان كان الاسلام في دار الحرب
يتوقف بالبينونة في الحال لنبس على ثلاث حيض قبل اسلام الآخر لانه لا بد من الفرقة
بينهما ولا قدرة على العرض في دار الحرب فجعلنا ثلاث حيض وهو شرط الفرقة مقام السبب

وهو العرض

وهو الوضع كما في البئر وغيره ثم اذا بانت بثلاث حيض ذكر في السير الكبير انه طلاق
عندهما وروي انها فرقة بغير طلاق كابي يوسف رحمه الله ولو اسلم الاخر قبل
مضي ثلاث حيض لم تبن منه وان اسلم زوج الكتابية فلا عرض ولا فرقة لانه يجوز
له نكاحها ابتداء فلان يبقى اولى ولو اسلم احد الزوجين وهما صبيان عاقلان عرض
الاسلام على الاخر لان الصبي يخاطب بالاسلام حقا للعباد حتى انه يؤاخذ بحقوق
العباد فان ابى فرق بينهما استحسانا ان ابى الحق صاحبه دفعا للضرر عنه قال واذا
خرج الينا احد الزوجين مسلما وقعت البينونة بينهما وكذلك ان سبي احدهما
ولو سبيا معا لم تقع فسبب البينونة هو التباين دون السبي لان مصالح النكاح لا تحصل
مع التباين حقيقة وحكما لان مصالحه انما تحصل بالاجتماع والتباين مانع منه اما السبي
فانه يقتضي ملك الرقبة وذلك لا ينافي النكاح ابتداء فكذا بقاء واما المستامن فقصده
الرجوع فلم يوجد تباين الدارين حكما قال واذا خرجت المراة الينا مهاجرة لا عدة
عليها وقالا عليها العدة لانها من احكام الاسلام والفرقة حصلت في دار الاسلام وله
قوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر نزلت في هذه القضية نقلا عن بعض المفسرين
ولانها وجبت اظهارا لخطر النكاح ولا خطر لنكاح الحربي ولهذا قلنا لا عدة على المسبية
قال واذا ارتد احد الزوجين وقعت الفرقة بغير طلاق وقال محمد رحمه الله ان كان
المرتد الزوج فهي طلاق لما مر في الاباء وابو يوسف رحمه الله مر على اصله ايضا والفرق
لابي حنيفة رضي الله عنه ان الردة منافية للمحلية كالمحرمية والطلاق رافع فتعذر ان
تكون الردة طلاقا ولهذا لا يحتاج في الفرقة بها الى القضاء اما الاباء لا ينافي المحلية
والنكاح ولهذا يتوقف الفرقة على القضاء واما بالاباء امتنع عن التسريح باحسان فينوب
القاضي منابه على ما بينا ثم ان كان المرتد الزوجة بعد الدخول فلها المهر وقبله لا شيء
لها ولا نفقة وقد مر وان كان الزوج فلها الكل بعده والنصف قبله وذكر في الفتاوى لو ارتدت
المراة قيل لا يفسد النكاح زجرا لها والصحيح انه يفسد وتجبر على تجديد النكاح زجرا
لها ايضا وان ارتدا معا واسلما معا فهما على نكاحهما لان بني حنيفة ارتدوا في زمن ابي بكر
الصديق رضي الله عنه ثم اسلموا فاقرهم على انكحتهم ولم يامرهم بتجديد الانكحة وذلك بمحضر
من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير من احدهم فكان اجماعا فان اسلم احدهما بعد الردة فسد النكاح

كما في الابتداء ولو قبلها ابن زوجها او وطئها حرمت علي ابيه لما تقدم وسقط مهرها اذا كان
قبل الدخول ان كانت مطاوعة لان الفرقة جاءت من قبلها فقد امتنعت عن تسليم المبدل
فيمنع البدل كما في البيع وان كانت مكرهة لا تسقط وفي الصغيرة لا يسقط في الوجهين جميعا
وان كان يجامع مثلها لانه لا اعتبار بفعلها حتى لا يتعلق به شي من الاحكام فلا تجب عليها
حد ولا تعزير ولا غسل ولا اثم لعدم الخطاب فكذا هذا وان ارتدت الصغيرة سقط مهرها
لانه اذا حكم بردتها بطلت محلية النكاح فصارت كالكبيرة اذ الكلام في التي تعقل الاسلام
والردة علي ما بيناه

فصل

واذا كان باحد الزوجين عيب فلا خيار للاخر الا في الجب
والعنة والخصا اما عيوب المراة فباجماع اصحابنا لان المستحق هو التمكين وانه موجود
والاستيفا من الثمرات واختلاله بالعيوب لا يوجب الفسخ لان الفوات بالموت لا يوجبه
فهذا اولي واما عيوب الرجل وهي الجنون والجذام والبرص فكذلك وقال محمد رحمه الله لها الخيار
لانه لا ينتظم بينهما المصالح فيثبت لها الخيار دفعا للضرر عنها بخلاف الزوج لانه يقدر علي
دفعه بالطلاق وصار كالجب والعنة ولهما ان الخيار يبطل حق الزوج فلا يثبت وانما ثبت
في الجب والعنة لاخلالهما بالمقصود من النكاح والعيوب لا تخل به والعنين الذي لا يصل الي النسا
او يصل الي الثيب دون الابكار او يصل الي غير زوجته ولا يصل اليها ويكون العنة لمرض او ضعف
او كبر سن او من سحر بسحر فاذا كان الزوج عنينا وخاصمته المراة في ذلك اجله القاضي سنة
فان وصل اليها والا فرق بينهما ان طلبت المراة ذلك لان لها حقا في الوطي فلها المطالبة به
ويجوز ان يكون ذلك لمرض ويحتمل ان يكون لافة اصلية فجعلت السنة معرفة لذلك لاشتمالها
علي الفصول الاربعة فان كان المرض من برودة ازاله حر الصيف وان كان من رطوبة ازاله
يبس الخريف وان كان من حرارة ازاله برد الشتا وان كان من يبس ازاله رطوبة الربيع
علي ما عليه العادة وروي بذلك عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم فاذا مضت السنة
ولم يصل اليها علم انه لافة اصلية فيخيرها لتختار نفسها قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله بانت
وهو ظاهر الرواية وروي الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما لا تبين الا بتفريق القاضي وهو
المشهور من مذهبه لهما ان الشرع خيرها عند تمام الحول دفعا للضرر عنها فلا يحتاج الي تفريق
القاضي كما اذا اخبرها الزوج وله ان النكاح عقد لازم وملك الزوج فيه معصوم فلا يزول
الا بازالته دفعا للضرر عنه لكن لما وجب عليه الامساك بالمعروف او التسريح بالاحسان

وقد عجز عن الاول بالعنة ولا يمكن القاضي النيابة عنه وجب عليه التسريح باحسان
فاذا امتنع عنه ناب القاضي منابه لانه نصب لدفع الظلم فلا تبين بدون تفريق
القاضي فاذا فرق بعيد كانه طلقها بنفسه فيكون تطليقة باينة ليحصل مقصودها وهو دفع
الظلم عنها بملكها نفسها ويشترط طلبها لان الفرقة حقها والمراد السنة القمرية لانها المراد
عند الاطلاق وروي ابن سماعة عن محمد رحمهما الله انها سنة شمسية وتعتبر بالايام وتزيد على
القمرية باحد عشر يوما ويحتسب منها ايام الحيض وشهر رمضان لان السنة لا تخلو عن
ذلك ويحتسب مرضه ومرضها ان كان نصف شهر وان كان اكثر عوضه عنه وعن ابي يوسف
رحمه الله ان حجت او هربت او غابت لم تحتسب تلك المدة من السنة وان حج هو او هرب
او غاب احتسب عليه من السنة والتاجيل انما يكون بعد دعوى المراة عند القاضي فان اختارت مرضه
زوجها لم يكن لها بعد ذلك خيار لانها رضيت ببطلان حقها ولو خيرها القاضي فقامت من مجلسها
قبل ان تختار فلا خيار لها كالمخيرة من زوجها فان طلب العنين ان يؤجله القاضي سنة اخرى
لم يؤجله الا برضاها فان رضيت جاز ولها ان ترجع وتختار قبل مضي السنة الاخرى فاذا
فرق القاضي بينهما ثم تزوجها فلا خيار لها لانها رضيت بالعنة ولو اختلفا في الوصول اليها
فان كانت ثيبا فالقول قوله مع يمينه لانه منكر حق التفريق ولان الاصل السلامة والعيب
عارض فان حلف بطل حقها وان نكل اجل سنة كسائر الحقوق وان كانت بكرا نظر اليها النساء
فان قلن هي بكر اجل سنة وان قلن هي ثيب حلف على الوجه الذي بينا والمجبوب وهو الذي
قطع ذكره اصلا فانه يفرق بينهما للحال لانه لا فايدة في التاجيل والخصي كالعنين لان له آلة
تنتصب ويجامع بها غير انه لا يحبل وهو الذي سلت انثياه واذا اجل سنة وادعى
الوصول اليها وانكرت فالحكم كما اذا اختلفا قبل التاجيل واذا كان زوج الامة عنينا
فالخيار للمولى كالعزل عند ابي حنيفة رضي الله عنه واذا كانت المراة رتقا فلا ولاية لها في
الطلب اذ لا حق لها في الوطي ولو وطيها الزوج مرة واحدة ثم عن او جب فلا طلب لها
ولا خيار **فصل** على الرجل ان يعدل بين نسايه في البيتوتة لقوله صلى الله عليه وسلم من
كان له امراتان فمال الى احديهما جاء يوم القيمة واحد شقيه مايل والبكر والثيب والجديدة
والقديمة والمسلمة والكتابية سواء لاطلاق ما روينا ولان ذلك من حقوق النكاح
ولا تفاوت بينهن فيها ولا يجب عليه التساوي بينهن في الوطي والمحبة اما الوطي فلانه يبتني

على النشاط واما المحبة فلانها فعل القلب وقد روي انه صلى الله عليه وسلم كان يعدل بين نسائه
ويقول اللهم هذا قسمي فيما املك فلا تواخذني فيما لا املك يعني زيادة المحبة لبعضهن ثم ان
شاء جعل الدور بينهن يوما او يومين او اكثر وله الخيار في ذلك لان المستحق عليه التسوية وقد
وجدت قال وللحرة ضعف الامة لما عرف ان الرق منصف كما في العدة وغيرها ومن وهبت نصيبها
لصاحبتها جاز لما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لسودة بنت زمعة رضي الله
عنها اعتدي فسالت رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يراجعها وتجعل يومها لعائشة رضي الله عنها
وان تحشر مع نسائه رضي الله عنهم يوم القيمة ففعل ولانه حقها وقد ابطلته برضاها ولها
الرجوع في ذلك لانها وهبت حقها لم يجب بعد وان اقام عند الواحدة اياما باذن الاخرى
جاز من غير مساواة لانه صلى الله عليه وسلم لما مرض استاذن نساءه ان يكون في بيت
عائشة رضي الله عنهم فاذن له فكان في بيتها حتى توفي صلى الله عليه وسلم وفيه دليل
على ان القسم يجب على الرجل وان كان مريضا ويومر الصايم بالنهار والقايم بالليل ان يبيت معها
اذا طلبت وعن ابي حنيفة رضي الله عنه يجعل لها يوما من اربعة ايام وليس هذا بواجب
لانه يودي الى فوات النوافل اصلا على من له اربع من النساء ولكن يومر بايفاء حقها من نفسه
احيانا ويصوم ويصلي ما امكنه ولو اعطت زوجها مالا او حطته من مهرها ليزيد في قسمها
لم يجز وترجع بما اعطته وكذا لو زادها الزوج في مهرها ليجعل يومها لغيرها والوجه فيه
ما بينا قال ويسافر بمن شاء والقرعة اولى لانه لا حق لهن حالة السفر حتى كان له ان لا
يسافر بواحدة منهن اصلا ويقرع بينهن تطييبا لقلوبهن وقد ورد ذلك عنه صلى
الله عليه وسلم ومن سافر بها ليس عليه قضاء حق الباقيات لانه كان متبرعا لا موفيا حقا
وان ظلم بعضهن يوعظ فان لم ينته يوجع عقوبة زجرا له عن الظلم والله اعلم

كتاب الرضاع

وهو واجب احياء للولد
لقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن اي ليرضعن اولادهن وحكم الرضاع يثبت
بقليله وكثيره لقوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة مطلقا وقال صلى
الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب من غير فصل وقال صلى الله عليه وسلم
الرضاع ما ينبت اللحم وينشز العظم وانه يحصل بالقليل لان اللبن متى وصل الى جوف
الصبي انبت اللحم وانشز العظم قال اذا وجد في مدته وهي ثلاثون شهرا وقالا سنتان

لقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة وقال
الله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا وادنى مدة الحمل ستة اشهر فبقي للفصال سنتان
ولابي حنيفة رضي الله عنه الآية الثانية والتمسك بها ان الله تعالى ذكر الحمل والفصال ل
وضرب لهما مدة ثلاثين شهرا فيكون مدة لكل واحد منهما كما اذا باعه عبدا وامة الى
شهرين فان الشهرين يكون اجلا لكل واحد منهما وكذا لو باعه شيئا واجر شيئا اخر صفقة
واحدة الى مدة معلومة كانت المدة اجلا لكل واحد منهما فعلم ان الآية تقتضي ان يكون
الثلاثون شهرا اجلا لكل واحد من الحمل والفصال خرج الحمل عن ذلك فبقي الفصال على مقتضاه
والآية الاولى محمولة على مدة الاستحقاق حتى لا يكون للام المبتوتة المطالبة باجرة الرضاع
بعد الحولين فعلمنا بالآية الاولى في نفي وجوب الاجرة بعد الحولين وبالثانية في الحرمة
الى ثلاثين شهرا اخذا بالاحتياط فيهما او نقول المراد بالحمل على الاكف وفي الحجر حالة
الارضاع لان مدة الاحبل مقدرة بثلاثين شهرا بالاجماع فاذا انقضت مدته لا اعتبار
بالرضاع بعده لقوله صلى الله عليه وسلم لا رضاع بعد الفصال والمراد حكمه وهل يباح
الارضاع بعد المدة فيه خلاف والمحرم من الارضاع ما وقع في المدة سواء فطم او لم يفطم
وقال الخصاف رحمه الله وهو رواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان استغنى بالطعام
عن اللبن ثم رضع في المدة لا تثبت الحرمة وان لم يستغن تثبت قال ويحرم من الرضاع ما
يحرم من النسب لما روينا الا اخت ابنه وام اخته فانها تحرم من النسب دون الرضاع
لان في النسب لما وطي ام ابنه فقد حرمت عليه بناتها وام اخته موطوءة ابيه ولم يوجد
ذلك في الرضاع قال واذا ارضعت المراة صبية حرمت على زوجها وآبائه وابنائه
فتكون المرضعة ام الرضيع واولادها اخوته واخواته من تقدم ومن تاخر فلا يجوز ان يتزوج
شيئا من ولدها وولد ولدها وولد ولدها وان سفلوا وآباؤها اجداده وامهاتها جداته من قبل الام
واخوتها واخواتها اخواله وخالاته ويكون زوجها الذي نزل منه اللبن اب المرضعة
واولاده اخوته وآباؤه وامهاته اجداده وجداته من قبل الاب واخوته واخواته اعمامها
وعماتها لا تحل مناكحة احد منهن كما في النسب قال صلى الله عليه وسلم لعائشة رضي الله
عنها ليلج عليك افلح فانه عمك من الرضاع ولو ولدت من رجل وارضعت ثم يبس اللبن
ثم در فارضعت به صبيا يجوز لذلك الصبي ان يتزوج بنت الزوج من غيرها وكذا لو لم

تلد منه قط فنزل لها لبن وكذا لبن البكر اذا لم تتزوج اذا ارضعت به صبيا حرم عليها
لا غير ولو ارضعت صبية تحرم على ولد زوجها من غيرها ولا يحل للرضيع ان يتزوج
امراة وطيها زوج المرضعة لانها منكوحة الاب ولا للزوج ان يتزوج امراة وطيها الرضيع
لانها موطوءة الابن كما في النسب واذا ارضع صبيان من امراة فهما اخوان لان امهما واحدة
فلو كانا بنتين لا يجوز لاحد الجمع بينهما وكذا لو كانت لرجل زوجتان ولدتا منه ثم ارضعت كل
واحدة صغيرة صار الرضيعان اختين من اب وان اجتمعا على لبن شاة فلا رضاع بينهما
لانه لم تثبت الحرمة بينه وبين الام ليتنقل الى الاخ اذ هي الاصل لان الحرمة تثبت
في الام ثم تتعدى رجل طلق امراته ولها لبن فتزوجت باخر وحبلت ونزل لها لبن
فهو للاول ما لم تلد وقال ابو يوسف رحمه الله هو منهما الا ان يعرف انه من الثاني وانه
يعرف بالغلظ والرقة وقال محمد رحمه الله هو منهما ما لم ينقطع فاذا وضعت فمن الثاني
لانه من الاول بيقين واحتمال كونه من الثاني فيجعل منهما احتياطا للحرمات وكذلك
يقول ابو يوسف رحمه الله الا اذا عرفنا انه من الثاني فيجعل منه وابو حنيفة رضي
الله عنه يقول هو من الاول بيقين ووقع الشك في كونه من الثاني والشك لا يعارض
اليقين فاذا ولدت تيقنا انه من الثاني ولا اعتبار بالغلظ والرقة لان ذلك يتغير بتغير
الاحوال والاغذية قال واذا اختلط اللبن بغير جنسه كالماء والدهن والنبيذ والدواء
ولبن البهائم فالحكم للغالب فان غلب اللبن تثبت الحرمة والا فلا وكذلك ان اختلط بجنسه
بان اختلط لبن امراتين وقال محمد وزفر رحمهما الله تثبت الحرمة بهما لان الشيء لا يصير
مستهلكا بجنسه بل يتقوى به وكل واحد منهما سبب لانبات اللحم وانشاز العظم ولنا ان منفعة
المغلوب لا تظهر في مقابلة الغالب فان قليل الماء اذا وقع في البحر لا يبقى لاجزائه منفعة
لكثرة التفرق واذا فاتت المنفعة بسبب القلة بقي حكم الرضاع للكثير وان اختلط
بالطعام فلا حكم له وان غلب وقالا ان غلب تعلق به التحريم والخلاف في غير المطبوخ اما
المطبوخ لا تثبت به الحرمة بالاجماع لهما ان حكم المغلوب لا يظهر في مقابلة الغالب فصار الحكم
للبن وله ان الطعام يسلب قوة اللبن ولا يكتفي الصبي بشربه والتغذي يحصل بالطعام
اذ هو الاصل فكان اللبن تبعا بخلاف الدواء لانه يقوي اللبن ويزيد في قوته وتتعلق الحرمة
بلبن المراة بعد موتها لانه سبب لانبات اللحم وانشاز العظم ومعنى الغذاء لا يزول بالموت

وحلبه

وصار كما إذا احلب منها حال حياتها وكذلك يتعلق بلبن البكر لما بينا ولا يتعلق بلبن الرجل
لو نزل له لأنه ليس بلبن حقيقة لأن اللبن لا يكون إلا ممن يتصور منه الولد كذا قالوا
قال ولا بالاحتقان لأنه لا يصل إلى المعدة فلا يحصل به النشو والنشوز وكذا إن
اقطر في أذنه أو إحليله أو جائفة أو آمة لما قلنا وعن محمد رحمه الله أن الاحتقان
تثبت به الحرمة قياسا على فساد الصوم والفرق أن المفسد في الصوم النفوذ
أو التداوي وإنه حاصل بالاحتقان أما الرضاع إنما يثبت بمعنى النشو وإنه
معدوم في الاحتقان قال ويتعلق بالاستعاط والإيجار لأنه يصل إلى المعدة فيحصل
به النشو امرأة أدخلت حلمة ثديها في فم رضيع ولا يدرى أدخل اللبن في حلقه
أم لا لا يحرم النكاح وكذا صبية أرضعها بعض أهل القرية ولا يدرى من هو
فتزوجها رجل من أهل تلك القرية يجوز لأن إباحة النكاح أصل فلا يزول
بالشك ويجب على النساء أن لا يرضعن كل صبي من غير ضرورة فإن فعلن
فليحفظه أو يكتبه احتياطا قال وإذا أرضعت امرأته الكبيرة امرأته الصغيرة
حرمتا على الزوج لأنهما صارتا أما وبنتا والرضاع الطارئ على النكاح كالمقارن
في التحريم لحرمة المصاهرة لأنه لا بقاء للشيء مع المنافي ولا مهر للكبيرة إن كان قبل
الدخول لأن الفرقة جاءت من قبلها وللصغيرة نصف المهر لأن الفرقة ليست من
قبلها ولا اعتبار باختيارها الارضاع لأنها مجبولة عليه طبعا ويرجع به على الكبيرة
إن كانت عامدة وتعمدت الفساد لأنها مسببة للفرقة فإن التقام الثدي في فمها
سبب لوصول اللبن إلى جوفها والتسبب يشترط فيه التعدي كما في البئر وإن لم تتعمد
الفساد فلا شيء عليها وإن علمت أنها زوجته لما بينا أنها مسببة والتعدي يثبت إذا علمت
أنها زوجته وقصدت وقوع الفرقة بينهما ولو لم تعلم بالنكاح لا شيء عليها وكذلك إن علمت
لكن قصدت بالإرضاع دفع الجوع والهلاك عنها لأنها مأمورة بذلك وكذا لو علمت بالنكاح
دون الفساد لا تكون متعدية والقول قولها في التعمد مع يمينها لأنها تنكر الضمان ولو
أرضعت زوجة الأب امرأة ابنه تحرم عليه لأنها صارت أخته من الأب تزوج صغيرتين تبين
فأرضعتهما معا أو متواليا حرمتا عليه وعليه لكل واحدة نصف المهر لأنها مجبورة
على الارضاع بحكم الطبع ويرجع على المرضعة إن تعمدت الفساد على الوجه الذي بينا

وان كن ثلاثا فارضعتهن علي التعاقب حرمت الاولى والثانيه دون الثالثه لانها لما ملكت اختها لم يبق الجمع في النكاح وان ارضعتهن معا بان الفت ثديها في فم اثنتين وكانت حلبت قبل ذلك فاوجرت الثالثة واتفق وصول اللبن اليهن معا حرمن جميعًا وعلى هذا تخرج جميع مسايل هذا الجنس

كتاب الطلاق

وهو في اللغة ازالة القيد والتخلية يقول اطلقت ابلي واطلقت اسيري وفي الشرع ازالة ملك النكاح الذي هو قيد معنيٌّ وهو قضية مشروعة بالكتاب والسنة والاجماع وضرب من المعقول اما الكتاب فقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وقوله الطلاق مرتان والسنة قوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق جايز الا طلاق المعتوه والصبي وقال صلى الله عليه وسلم ابغض المباحات الى الله تعالى الطلاق وعلى وقوعه انعقد الاجماع ولان استباحة البضع ملك الزوج على الخصوص والمالك الصحيح القول يملك ازالة ملكه كما في ساير الاملاك ولان مصالح النكاح قد ينقلب مفاسد والتوافق بين الزوجين قد يصير تنافرا فالبقا على النكاح حينئذ يشتمل على مفاسد من التباغض والعداوة والمقت وغير ذلك فشرع الطلاق دفعا لهذه المفاسد ومتى وقع لغير حاجة فهو مباح مبغوض لانه قاطع للمصالح وانما ابيحت الواحدة للحاجة وهو الخلاص على ما تقدم وفي الحديث ما خلق الله تعالى مباحا احب اليه من العتاق ولا خلق مباحا ابغض اليه من الطلاق وهو على ثلاثة اوجه احسن وحسن وبدعي فاحسنه ان يطلقها واحدة في طهر لا جماع فيه ويتركها حتى تنقضي عدتها لما روي عن ابراهيم النخعي ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يستحبون الا يطلقوا للسنة الا واحدة ثم لا يطلقوا غيرها حتى تنقضي عدتها وفي رواية وكان ذلك احسن عندهم من ان يطلق الرجل ثلاثا في ثلاثة اطهار ولانه اذا جامعها لا يومن الحبل وهو لا يعلم به فاذا ظهر ندم فكان ما ذكرناه ابعد من الندم فكان اولى وفي التي لا تحيض لصغر او كبر يطلقها اي وقت شاء لعدم ما ذكرنا ولانه ابيح للحاجة على ما تقدم والحاجة تندفع بالواحدة وحسنه طلاق السنة وهو ان يطلقها ثلاثا في ثلاثة اطهار لا جماع فيها لما روي ان عبد الله ابن عمر رضي الله عنهما طلق امراته وهي حايض فقال صلى الله عليه وسلم ما هكذا امرك ربك يا ابن عمر انما امرك ان تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل طهر تطليقة وفي رواية قال لعمر اخطا ابنك السنة مره فليراجعها فاذا طهرت فان شاء طلقها طاهرًا من غير جماع او حاملا قد استبان

حملها فتلك

حملها فتلك العدة التي امر الله تعالى ان يطلق لها النساء والشهر للآيسة والصغيرة والحامل كالحيضة
لقيامه مقامها في العدة بنص الكتاب ويجوز طلاقهن عقيب الجماع لما تقدم ولما الحامل فانه
زمان الرغبة في الوطي لكونه غير معلق ويطلقها ثلاثا للسنة يفصل بين كل تطليقتين بشهر
وقال محمد رحمه الله لا يطلق للسنة الا واحدة لان الشهر انما قام مقام الحيضة في الصغيرة
والآيسة والحامل ليست في معناهما لانها من ذوات الحيض وصارت كالممتد طهرها
ولهما ان الشهر دليل الحاجة لانه زمان تجدد الرغبة على ما عليه الجبلة السليمة فصارت في معنى
الآيسة والاباحة بقدر الحاجة فصلح الشهر دليلا بخلاف الممتد طهرها لان دليل تجدد
الرغبة الطهر وهو مرجو في حقها دون الحامل فافترقا وطلاق السنة في العدد
والوقت على ما بينا والسنة في العدد يستوي فيها المدخول بها وغير المدخول والصغيرة
والآيسة والحامل والحايل لما بينا انها شرعت للحاجة والكل فيه سواء والسنة في
الوقت تختص بالمدخول بها لان طهرا لا جماع فيه لا يتصور في غير المدخول بها ولان
المحظور هو تطويل العدة لو وقع في الحيض فانها لا تحتسب من العدة ولا عدة على
غير المدخول بها والبدعة ان يطلقها ثلاثا او ثنتين بكلمة واحدة او في طهر لا رجعة
فيه او يطلقها وهي حائض يقع ويكون عاصيا اما الثلاث والثنتين فلما بينا انه
خلاف السنة والمشروعية للحاجة وهي تندفع بالواحدة واما حالة الحيض فلقوله
صلى الله عليه وسلم في حديث ابن عمر رضي الله عنهما قد اخطا السنة واما الوقوع فلقوله
صلى الله عليه وسلم لعمر رضي الله عنه مر ابنك فليراجعها وكان طلقها حالة الحيض ولولا الوقوع
لما راجعها وكذلك روي ان ابن عمر رضي الله عنهما قال للنبي صلى الله عليه وسلم ارايت لو طلقتها ثلاثا
اكانت تحل لي فقال لا وتكون معصية وروي ان بعض ابناء عبادة بن الصامت رضي الله عنه
طلق امراته الفا فذكر عبادة رضي الله عنه ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال له بانت بثلاث في معصية
وتسعماية وسبع وتسعون فيما لا يملك ولقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق واقع الحديث واما كونه
عاصيا فلمخالفته السنة ولاجماع الصحابة رضي الله عنهم وقوله في طهر لا رجعة فيه اشارة
الى مذهب ابي حنيفة رضي الله عنه وهو انه لو طلقها في طهر لم يجامعها فيه فراجعها ثم طلقها
فيه لا يكره وهو قول زفر رحمه الله وعندهما يكره وعلى هذا لو طلقها في الحيض ثم راجعها فطهرت
فطلقها وكذا لو مسها لشهوة ثم قال لها انت طالق ثلاثا للسنة وقعن للحال عنده لان الاولى

وقعت وصار مراجعا باللمس لشهوة فوقعت اخرى ثم صار مراجعا فوقعت الثالثة والشهر الواحد في حق الآيسة والصغيرة على الخلاف فالحاصل ان الرجعة فاصلة بين الطلاقين عنده والنكاح فاصل بالاجماع لهما ان ما الطلاق في الطهر خرج من ان يكون وقتا للطلاق السنة ولهذا لو اوقعه قبل الرجعة يكره وله ان بالمراجعة ارتفع حكم الطلاق الاول وصار كان لم يكن فاذا ارتفع لا يصير جامعا والكراهة باعتباره ولانها عادت الى الحالة الاولى بسبب من جهته فصار كما لو ابانها في الطهر ثم تزوجها قال وطلاق غير المدخول بها حالة الحيض ليس ببدعي لما مر قال واذا طلق امرأته حالة الحيض فعليه ان يراجعها لورود الامر به في حديث ابن عمر رضي الله عنهما على ما تقدم ولما فيه من رفع المحل الحرام برفع اثره فاذا طهرت فان شاء طلقها وان شاء امسكها لحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال واذا قال لامرأته المدخول بها انت طالق ثلاثا للسنة وقع عند كل طهر تطليقة لان معناه لوقت السنة ووقتها الطهر لاجماع فيه لما مر وان نوى وقوعهن الساعة وقعن خلافا لزفر رحمه الله لان الجمع بدعة فلا يكون سنة ولنا انه سني وقوعا لا ايقاعا لانا انما عرفنا وقوع الثلاث جملة بالسنة فكان محتمل كلامه فينتظمه عند النية دون الاطلاق قال وطلاق الحرة ثلاث والامة ثنتان ولا اعتبار بالرجل في عدد الطلاق لقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن اي لاطهار عدتهن فيكون الطلقات على عدد الاطهار واطهار الحرة في العدة ثلاثة وللامة اثنان فيكون التطليق كذلك ولان الحر لو ملك على الامة ثلاثا لملك تفريقهن على اوقات السنة ولا يملك بالاجماع وقال صلى الله عليه وسلم طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان واما قوله صلى الله عليه وسلم الطلاق بالرجال والعدة بالنساء فمعناه وجود الطلاق او وقوع الطلاق بالرجال كما ان العدة بالنساء واما قوله صلى الله عليه وسلم لا يطلق العبد اكثر من اثنتين يعني زوجته الامة توفيقا بين الاحاديث والدلايل او لان الغالب ان العبد انما يتزوج الامة فخرج مخرج الغالب ولان النكاح نعمة في حقها والرق مؤثر في تنصيف النعم فوجب ان يعتبر رقها في تنصيفه طلقة ونصف لكن لما لم يتنصف الطلقة تكاملا قال ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ مستيقظ لقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمعتوه وفي رواية الا طلاق الصبي والمجنون ولا يقع طلاق الصبي والمجنون لما روينا ولانهما عديما العقل والتمييز والاهلية بهما ولو طلق الصبي او النائم ثم بلغ واستيقظ فقال اجزت ذلك الطلاق لا يقع ولو قال اوقعته وقع وطلاق المكره واقع لما روي ان

امراة اعتقلا

امراة اعتقلت زوجها وجلست على صدره ومعها شفرة وقالت لتطلقني ثلاثا او لاقتلنك
فناشدها الله ان لا تفعل فابت فطلقها ثلاثا ثم ذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال لا قيلولة
في الطلاق ولانه قصد الطلاق ولم يرض بالوقوع فصار كالهازل ولانه معنى يقع به الفرقة
فيستوي فيه المكره والطوع كالرضاع ثم عندنا كلما صح فيه شرط الخيار فالاكراه يؤثر فيه
كالبيع والاجارة ونحوهما وما لا يصح فيه الشرط كالنكاح والطلاق والعتاق ونحوها قال
وطلاق السكران واقع وقال الطحاوي رحمه الله لا يقع وهو اختيار الكرخي رحمه الله اعتبارا
بزوال العقل بالبنج والدوا ولنا انه مكلف بدليل انه مخاطب باداء الفرايض ويلزمه حد
القذف والقود بالقتل وطلاق المكلف واقع كغير السكران بخلاف البنج لانه ليس له حكم التكليف
ولان السكران بالخمر والنبيذ زال عقله بسبب هو معصية فيجعل باقيا زجرا حتى لو شرب
فصدع راسه وزال عقله بالصداع نقول لا يقع والغالب فيمن شرب البنج والدوا التداوي
لا للمعصية ولذلك انتفى التكليف عنهم ويقع طلاق الاخرس بالاشارة والمراد اذا كانت
اشارته معلومة وقد عرف في موضعه قال وكذلك اللاعب بالطلاق والهازل به لقوله عليه
السلام ثلاث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والنكاح والعتاق ولقوله صلى الله عليه وسلم
من طلق لاعبا جاز ذلك عليه وعن ابي الدرداء رضي الله عنه انه قال من لعب بطلاق او عتاق
لزمه قال وفيه نزل ولا تتخذوا ايات الله هزوا وكذلك اذا اراد غير الطلاق فسبق لسانه
بالطلاق وقع لانه عدم القصد وهو غير معتبر فيه وروى هشام عن محمد رحمهما الله عن ابي
حنيفة رضي الله عنه ان من اراد ان يقول لامراته اسقيني الماء فقال انت طالق وقع ويعم هذه
الفصول كلها قوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق واقع الحديث قال ومن ملك امراته او شقصا منها
او ملكته او شقصا منه وقعت الفرقة بينهما لان المالكية تمنع ابتداء النكاح لما سبق في النكاح
فتمنعه بقاء كالمحرمية والمصاهرة والرضاع **فصل** صريح الطلاق لا يحتاج الى نية
لانه موضوع له شرعا فكان حقيقة والحقيقة لا تحتاج الى النية ويعقب الرجعة لقوله تعالى
وبعولتهن احق بردهن ولو نوى الابانة فهو رجعي لانه نوى ضد ما وضع له شرعا وهو
نوعان احدهما انت طالق ومطلقة وطلقتك والثاني انت الطلاق وانت طالق الطلاق وانت
طالق طلاقا او انت طلاق والاول يقع به طلقة واحدة ولا يصح فيه نية الثنتين والثلاث
لانه نعت فرد يقال للواحدة طالق وللثنتين طالقان وللثلاث طوالق ونعت الفرد

لا يحتمل العدد لانه ضده ولئن قال ذكر الطالق ذكر للطلاق حتى صح ذكر العدد تفسيرا
له وانه دليل المصدرية والمصدر يحتمل الثلاث قلنا هو ذكر لطالق يتصف به المراة
والعدد المذكور بعده نعت لمصدر محذوف تقديره طلاقا ثلاثا كقولهم ضربته وجيعًا
واعطيته جزيلا والنوع الثاني يقع به واحدة رجعية ويصح فيه نية الثلاث دون
التثنية لانه ذكر المصدر وهو يحتمل العموم لانه اسم جنس ويحتمل الادنى فعند الاطلاق
يحمل على الواحدة لانه متيقن وان نوى الثلاث وقعن لانه محتمل كلامه وانما لا يصح
نية التثنية لان اللفظ لا يحتمل العدد وانما صحت نية الثلاث لانها جنس الطلاق
لا من حيث العددية حتى لو كانت الزوجة امة صحت نية التثنية من حيث الجنسية
وقال زفر رحمه الله تقع نية التثنية لانها بعض الثلاث وجوابه ما قلنا ولو نوى بقوله
انت طالق واحدة وبقوله طلاقا اخرى وقعتا لان كل واحد من اللفظين يحتمل الايقاع
فصار كقوله انت طالق انت طالق فانه يقع ثنتان كذا هنا وهكذا الحكم في قوله انت طالق
الطلاق ولو قال انت طالق وقال عنيت به عن وثاق لا يصدق قضاء ولو قال عن العمل
لم يدين ايضا ولو قال انت طالق من وثاق او من هذا القيد لم يقع شيء في القضاء ولو قال
انت طالق من هذا العمل وقع قضاء لا ديانة ولو قال انت طالق ثلاثا من هذا العمل
طلقت ثلاثا ولا يصدق قضاء لانه لم ينو الطلاق قال واذا اضاف الطلاق الى جملتها
او ما يعبر به عن الجملة كالرقبة والوجه والراس والروح والجسد او الى جزء شايع منها
وقع لانها محل الطلاق فاذا قال انت طالق فقد اضاف الطلاق الى محله فيصح وهذه
الاشيا يعبر بها عن جملة البدن قال الله تعالى فتحرير رقبة والمراد الجملة ويقال يا
وجه العرب وقال النبي صلى الله عليه وسلم لعن الله الفروج على السروج ويقال انا بخير ما سلم
راسك وما بقيت روحك ويراد الجميع والجسد عبارة عن الجميع وكذلك العنق قال
الله تعالى فظلت اعناقهم وكذلك الدم يقال دمه هدر وهذا على ما ذكر في الكفالة انه لو
تكفل بدمه يصح واشار في كتاب العتق انه لا يقع لانه قال لو قال لعبده دمك حر لا يعتق
وفي الظهر والبطن روايتان وانما يقع بالاضافة الى هذه الاعضا باعتبار انه يعبر بها
عن جميع البدن لا بالاضافة اليها حتى لو قال الراس منك طالق او الوجه او وضع يده
على الراس او العنق وقال هذا العضو طالق لا يقع واما الجزء الشايع كالثلث والربع

فلانه قابل

فلانه قابل للشائع في التصرفات بيعا واجارة وغيرهما ولهذا يصح اضافة النكاح اليه
فكذا الطلاق لكن لا يتجزى في حكم الطلاق فيثبت في الكل ولو اضافه الى اليد او الرجل
او نحوهما مما لا يعبر به عن البدن لا يقع كالاصبع والشعر لانه اضافه الى غير محله
فصار كاضافته الى الريق والظفر وهذا لان الطلاق رفع القيد ولا قيد في هذه الاعضاء
لانه لا يصح اضافة النكاح اليها بخلاف الجزء الشائع على ما بينا ولو تعارف قوم ان اليد
يعبر بها عن البدن عرفا فالظاهر انه يقع الطلاق قال ونصف التطليقة تطليقة وكذلك الثلث
فلو قال لها انت طالق نصف تطليقة او ثلث تطليقة وقعت تطليقة لان ذكر بعض
ما لا يتجزى كذكر كله وكذلك كل جزء شائع من التطليقة لما قلنا وثلاثة انصاف تطليقتين
ثلاث لان نصف التطليقتين واحدة فكانه قال انت طالق ثلاثا وثلثة انصاف تطليقة
ثنتان لان ثلاثة انصاف تطليقة تطليقة ونصف وانه لا يتجزى فيكمل النصف فيصير
تطليقتين وقيل ثلاث لانه يكمل كل نصف فيكون ثلاثا ولو قال نصفي تطليقة فهي واحدة
كنصفي درهم يكون درهما ولو قال نصفي تطليقتين فثنتان كنصفي درهمين ولو قال انت
طالق نصف تطليقة وثلث تطليقة وسدس تطليقة يقع ثلاث ولو قال نصف
تطليقة وثلثها وسدسها يقع واحدة لانه اضاف الاجزاء الى تطليقة واحدة
وفي الاولى اضاف كل جزء الى تطليقة منكرة فاقتضى كل جزء تطليقة على حدة
فان جاوز المجموع الاجزاء كقوله نصف تطليقة وثلثها وربعها قيل واحدة وقيل ثنتان
وهو المختار لان الزيادة على الواحدة من تطليقة اخرى فكانه اوقع واحدة وبعض
اخرى فيتكامل ولو قال لنسائه وهن اربع بينكن تطليقة يقع على كل واحدة تطليقة
لان الواحدة اذا قسمت بينهن اصاب كل واحدة ربعها فتكمل وكذلك ثنتان او ثلاث
او اربع لان الثنتين اذا قسمتا بينهن اصاب كل واحدة نصف ومن الثلاث ثلاثة
ارباع فيكمل ومن الاربع كل واحدة واحدة ولا يقسم كل واحدة وحدها لان القسمة
في الجنس الذي لا يتفاوت يقع على جملته وانما يقسم الآحاد اذا كانا متفاوتا فان نوى
قسمة كل واحدة بانفرادها وقع كذلك لانه شدد على نفسه ولو قال خمس طلقت كل
واحدة ثنتين وكذلك الى ثمانية ولو قال تسع تطليقات طلقت كل واحدة ثلاثا لما مر ولو
قال فلانة طالق ثلاثا وفلانة معها او قال اشركت فلانة معها في الطلاق طلقتا ثلاثا ثلاثا

ولو قال لاربع نسوة انتن طالق ثلاثا طلقت كل واحدة ثلاثا قال ولو قال انت طالق
من واحدة الى ثلاث يقع ثنتان والى ثنتين يقع واحدة وقالا يقع في الاولى ثلاث وفي الثانية
ثنتان وقد مرت في الاقرار ولو قال واحدة في ثنتين يقع واحدة وثنتين في ثنتين اثنتان
وان نوى الحساب وتقدم في الاقرار ايضا قال ولو قال انت طالق من هنا الى الشام فهي
واحدة رجعية لانه لم يزدها وصفا بقوله الى الشام لانها متى طلقت يقع في جميع الاماكن
ولو قال انت طالق بمكة او في مكة طلقت في الحال في جميع البلاد لما بينا وان عنى به اذا اتيت
مكة لم يصدق قضاء لان الاضمار خلاف الظاهر ولو قال في دخولك مكة تعلق الطلاق بالدخول
لانه تعذر الظرفية والشرط قريب من الظرف فيحمل عليه قال ولو قال انت طالق غدا
يقع بطلوع الفجر لانه وصفها بالطالقية في جميع الغد فلزم ان يكون طالقا في جميعه ولا كذلك
الا بوقوعه في اول جزء منه ولو نوى آخر النهار صدق ديانة لا قضاء لانه نوى خلاف الظاهر
الا انه يحتمله لانه تخصيص فيصدق ديانة ولو قال في غد صدق قضاء ايضا لانه حقيقة
كلامه لان الظرف لا يوجب استيعاب المظروف وانما يتعين الجزء الاول عند عدم النية
لعدم المزاحمة وقالا هو والاول سواء لان المراد منها الظرفية لان نصب غدا على الظرفية
فلا فرق وجوابه ان قوله غدا للاستيعاب ونظيره قوله لا اكلمك شهرا وفي الشهر
ودهرا وفي الدهر واذا كان للاستيعاب فاذا نوى البعض فقد نوى التخصيص كما بينا
وعلى هذا الخلاف انت طالق في رمضان ونوى آخره ولو قال انت طالق اليوم غدا او غدا
اليوم يؤخذ باولهما ذكرا لانه ان قوله اليوم تنجيز فلا يتاخر وقوله غدا اضافة والتنجيز
ابطال الاضافة فيلغو قال ولو قال انت طالق قبل ان اتزوجك فليس بشيء وكذا امس
وقد تزوجها اليوم لانه اسنده الى حالة منافية لوقوع الطلاق فلا يقع كقوله طلقتك
قبل ان اخلق ولو كان تزوجها اول من امس وقع الساعة في الفصل الثاني لانه
اوقع الطلاق في ملكه فيقع ولو قال انت طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك وسكت
طلقت لوجود شرط الوقوع بالسكوت وهو زمان يخلو عن التطليق لان هذه الالفاظ
للوقت اما متى وما فحقيقة فيه واما ما فانه يستعمل فيه قال الله تعالى ما دمت
حيا اي وقت الحياة وان قال ان لم اطلقك واذا لم اطلقك واذا ما لم اطلقك لم تطلق حتى يموت
لان هذه الالفاظ للشرط فكان الطلاق متعلقا بعدم التطليق فلا يتحقق العدم الا بالموت

اما ان فظاهر

اما ان فظاهر واما اذا واذا ما فكذلك عنده وقالا هما بمعنى متى قال الله تعالى اذا السماء انشقت وانشقاقها والمراد الوقت ولابي حنيفة رضي الله عنه انها تستعمل للشرط ايضا قال واذا تصبك خصاصة فتجمل جزم بها وهي دليل الشرطية واذا استعملت في الامرين لا يقع الطلاق بالشك لاحتمال ارادة كل واحد منهما على الانفراد بخلاف قوله طلقي نفسك اذا شئت حيث لا يخرج الامر من يدها بالقيام من المجلس ويحمل على الوقت لانه لما احتملها وقد ملكها فلا يخرج الامر من يدها بالشك ولو قال انت طالق ثلاثا ما لم اطلقك انت طالق فهي طالق هذه الواحدة لانه وجد شرط البر وهو عدم الوقت الخالي عن التطليق ولو قال انا منك طالق لم يقع شيء وان نوى ولو قال انا منك باين او عليك حرام ونوى الطلاق فواحدة باينة والفرق ان الطلاق ازالة القيد والقيد قايم بالمراة دون الرجل او لازالة الملك وهي المملوكة وهو المالك اما الابانة فلقطع الوصلة والتحريم لرفع الحل والوصلة والحل مشترك بينهما فصح اضافتهما اليهما دون الطلاق ولو قال انت طالق هكذا واشار باصابعه الثلاث فثلاث وبالواحدة واحدة وبالثنتين ثنتان والمعتبر المنشورة لانها للاعلام بالعدد قال صلى الله عليه وسلم الشهر هكذا وهكذا وهكذا وخنس ابهامه واراد بالنوبة الثالثة التسعة وعليه العرف ولو اراد المضمومتين او الكف لم يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر وان اشار بظهورها فالمعتبر المضمومة لانه به يريد اعلام العدد بقدر المضمومة رجوعا الى العادة بين الناس ولو قال انت طالق ولم يقل هكذا وقعت واحدة لانه لما لم يذكر العدد بقي مجرد قوله انت طالق فيقع واحدة ولو قال انت طالق واحدة او قال ثنتين او قال ثلاثا فماتت بعد قوله انت طالق قبل ذكر العدد لم يقع شيء لانه متى ذكر العدد فالواقع هو العدد فاذا ماتت قبل ذكر العدد فات المحل قبل الايقاع فبطل وفي الفتاوى اذا قال انت طالق كذا كذا طلقت ثلاثا لانه اذا اقر بكذا كذا لزمه احد عشر على ما عرف فكانه قال انت طالق احد عشر ولو قال لا كذا طلقت ثلاثا كذلك هنا

فصل في وصف الطلاق

اعلم انه متى وصف الطلاق بوصف لا يوصف به ولا يحتمله وقع الطلاق وبطل الوصف كقوله انت طالق طلاقا لم يقع فانه يقع واحدة لان الطلاق لم يوصف بذلك ومتى رفع الطلاق لا يرتفع وكذا اذا قال انت طالق وانا بالخيار ثلاثة ايام يقع ويبطل الشرط ومتى وصفه بوصف يوصف به فلا يخلو اما ان كان ينبي عن زيادة شدة وغلظة او لا فان

كان لا ينبي عن ذلك فهو رجعي وان كان ينبي فهو باين مثال الاول انت طالق افضل الطلاق
او اجمله او احسنه او اعدله او اسنه او اخيره فانه يقع واحدة رجعية لانه لا وصف لها ينبي
عن الشدة والبينونة ووصف شدة فلا يقع ومثال الثاني انت طالق باين او افحش الطلاق
او اخبثه او اشده او اعظمه او اكبره او اشره او اسوأه او طلاق الشيطان او البدعة
او كالجبل او ملاء البيت او تطليقة شديدة او طويلة او عريضة فهي واحدة باينة لانه وصف الاضافة
تنبي عن الشدة والباين هو الشديد الذي لا يقدر على رجعتها بخلاف الرجعي لانه ليس بشديد
عليه حتى يملك رجعتها بدون امرها قال وان نوى الثلاث فثلاث لان الشدة والبدعة والاطلاق
وطلاق الشيطان يتنوع الى نوعين شدة ضعيفة وقوية فالضعيفة الواحدة البائنة
فعند عدم النية ينصرف اليها للتيقن واذا نوى الثلاث فقد نوى احد نوعيه فيصرف
وكذا لو قال انت طالق كالالف لانه يشبهه بها في القوة قال وواحدة كالالف ان امرءغني ويشبه
بها في العدد فايهما نوى صح وعند عدمها يثبت الاقل لما مر وعن محمد رحمه الله انه يقع
الثلاث عند عدم النية لانه عدد فالظاهر هو التشبيه في العدد ثم عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله متى شبه الطلاق فهو باين لان التشبيه يقتضي زيادة الوصف وذلك بالبينونة
لانه عند عدم التشبيه يكون رجعيا وعند ابي يوسف رحمه الله وقيل هو قول محمد رحمه الله ان ذكر
العظم كان باينا والا فلا وسواء كان المشبه به عظيما في نفسه او لا لانه يحتمل التشبيه في نفس
التوحيد فاذا ذكر العظم علمنا انه اراد الزيادة وعند زفر رحمه الله ان شبهه بما هو عظيم
في نفسه كان باينا والا فهو رجعي والخلاف يظهر في قوله انت طالق مثل راس الابرة مثل عظم
راس الابرة مثل الجبل مثل عظم الجبل فعند ابي حنيفة رضي الله عنه هو باين في الجميع وعند
ابي يوسف رحمه الله هو باين في الثانية والرابعة رجعي في الباقي وعند زفر رحمه الله هو باين
في الثالثة والرابعة رجعي في الباقي ولو قال انت طالق مثل عدد كذا الشي لا عدد له كالشمس والقمر
فواحدة باينة عند ابي حنيفة رضي الله عنه رجعية عند ابي يوسف رحمه الله ولو قال كالنجوم فواحدة
عند محمد رحمه الله لان معناه كالنجوم ضياء الا ان ينوي العدد فثلاث ولو قال انت طالق لا قليل
ولا كثير يقع ثلاث ولو قال لا كثير ولا قليل يقع واحدة فيثبت ضد ما نفاه اولا لان بالنفي ثبت ضده
فلا يرتفع ولو طلق امرأته واحدة رجعية ثم قال جعلتها باينة او ثلاثا يكون كذلك عند ابي حنيفة رضي الله
عنه وقال ابو يوسف رحمه الله يصير باينا لا ثلاثا لان الواحدة لا تحتمل العدد وتحتمل التبديل

الى صفة اخرى وقال محمد رحمه الله لا يكون بائنا ولا ثلاثا لانه اذا وقع بصفة لا يملك تغييره
لان تغيير الموقع لا يسع ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الابانة مملوكة له فيملك اثباتها بعد الايقاع
وعليك ايقاع العدد فيملك الحاق التثنين بالواحدة وضمها اليها **فصل** وان طلق امرأته
قبل الدخول ثلاثا وقعن لان قوله انت طالق ثلاثا ايقاع لمصدر محذوف معناه طلاقا ثلاثا
فيقعن جملة وليس قوله انت طالق ايقاعا على حدة ولو قال انت طالق وطالق او طالق طالق
او واحدة وواحدة او واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة وقعت واحدة لانه لم يعلق
الكلام بشرط او يذكر في اخره ما يغير صدره فكان كل لفظ ايقاعا على حدة فتقع الاولى
وتبين لا الى عدة فتصادفها الثانية وهي بائن فلا تقع واما القبلية والبعدية فالاصل
انه متى ذكر حرف الظرف مقرونا بهاء الكناية بين طلاق فان كان الظرف صفة للمذكور آخرا
وان لم يقرنه بهاء الكناية فهو صفة للمذكور اولا مثاله جاءني زيد قبل عمرو وجاءني زيد
قبل عمرو فالقبلية في الاولى صفة لعمرو وفي الثاني صفة لزيد فقوله انت طالق واحدة قبل
واحدة فالقبلية صفة للاولى والايقاع في الماضي ايقاع للحال لان الاخبارات انشاءات
شرعا فوقعت الواحدة فبانت بها فلا يقع ما بعدها وقوله بعدها واحدة فالبعدية صفة
للاخيرة وقد حصلت الابانة قبلها فلا يقع ولو قال انت طالق واحدة قبلها واحدة او بعد
واحدة فثنتان لان القبلية صفة للاخرى فاقتضى ايقاعها في الماضي وايقاع الاولى في الحال
وقد بينا ان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال فيقترنان فيقعان وفي المسألة الثانية البعدية
صفة للاولى فاقتضى ايقاع الواحدة في الحال وايقاع اخرى قبلها فيقترنان ولو قال مع واحدة
او معها واحدة فثنتان ايضا لان كلمة مع للمقارنة ولو قال لها ان دخلت الدار فانت طالق
واحدة وواحدة فدخلت وقعت واحدة وقالا ثنتان ولو قال انت طالق واحدة وواحدة
ان دخلت الدار فدخلت وقعت ثنتان بالاجماع لهما ان حرف الواو للجمع المطلق والجمع بحرف
الجمع كالجمع بلفظ الجمع ولا فرق بينهما اذا اخر الجزاء او قدمه لانه تعليق بحرف الجمع وله
ان الشرط اذا تأخر يغير صدر الكلام فيتوقف عليه جميع الكلام فيقع جملة اما اذا تقدم
لا مغير له فلا يتوقف والجمع يحتمل الترتيب ويحتمل القران فعلى تقدير احتمال الترتيب لا
يقع الا واحدة كما اذا صرح به فلا يقع الزائد عليه بالشك ولو عطف بحرف الفاء قال
الكرخي رحمه الله هو على الخلاف وقال ابو الليث رحمه الله يقع واحدة بالاجماع لان

الفاء للتعقيب قالوا وهو الاصح ولو قال لغير المدخول بها انت طالق طالق ان دخلت
الدار بانت بالاولى ولم تتعلق الثانية وفي المدخول بها تقع واحدة للحال وتتعلق الثانية
بالدخول **فصل وكنايات الطلاق** لا يقع بها الا بنية او بدلالة حال لاحتمالها
الطلاق وغيره لانها غير موضوعة له فلا تتعين الا بالتعيين وهو ان ينويه او يدل عليه
الحال فتترجح ارادته قال وتقع بائنا لانه يملك ايقاع البائن وانه احد نوعي البينونة فيملكه
كالثلاث وقد اوقعه بقوله انت بائن او انت طالق بائن او ابنتك بطلقة ونحو ذلك فان
هذه الالفاظ تدل على البينونة تصريحها ومعناها فان قوله بائن صريح وبته وبتله تنبئان
عن القطع وذلك في البائن دون الرجعي وكذلك سائر الالفاظ اذا تاملت معناها قال الا
اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة فيقع بها واحدة رجعية لان قوله اعتدي يحتمل
اعتدي نعم الله تعالى ويحتمل اعتدي عدة الطلاق فاذا نواها يصير كانه قال طلقتك فاعتدي
وذلك يوجب الرجعة وقوله استبرئي رحمك فلانه يستعمل للعدة اذ هو المقصود منها
ويحتمل استبرئي لا طلقك فان نوى الاول كان في معناه فيكون رجعيا لما مر وقوله انت
واحدة يصلح نعتا لمصدر محذوف ويصلح وصفا لها بالتوحد عنده فاذا نوى الطلاق تعين
الاول ومثله جائز كقوله اعطيتك جزيلا اي عطاء جزيلا واذا احتمله فاذا نواه تعين
محمله فيصير كانه قال انت طالق طلقة واحدة ولو قال ذلك كان رجعيا فكذا هذا ولهذا
قال بعض اصحابنا رحمهم الله اذا اعرب الواحدة بالرفع لا يقع شيء وان نوى لانه صفة
لشخصها واذا اعرب بالنصب تقع واحدة من غير نية لانه نعت مصدر محذوف وان سكن
يحتاج الى نية وعامة المشايخ رحمهم الله قالوا الكل سواء لان العامة لا يميزون بين ذلك فلا
يبنى حكم يرجع اليهم عليه ولا يقع بهذه الالفاظ الثلاثة الا واحدة لان قوله انت طالق مظهر
فيها او مقتضى ولو اظهر لا يقع الا واحدة لما بينا كذا هذا قال والفاظ البائن قوله انت بائن
بتة بتلة حرام حبلك على غاربك خلية برية الحقي باهلك وهبتك لاهلك سرحتك
فارقتك امرك بيدك تقنعي استتري انت حرة اعزبي اخرجي ابتغي الازواج وتصح فيها
نية الواحدة والثلاث لان البينونة حقيقة وغليظة فايهما نوى صح وان نوى نفس الطلاق
فواحدة لانه الادنى وان نوى التثنتين فواحدة لانها عدد واللفظ لا يدل على العدد وفيه خلاف
زفر رحمه الله وقد تقدم ولا يقع الا بالنية او في حال مذاكرة الطلاق لانه دليل عليه فيقع

في القضاء ولا يقع

في القضاء ولا يقع ديانة الا بالنية ويقع واحدة لانه ادنى ثم هي ثلاثة اقسام منها ما يصلح جوابا
لا غير وهي ثلاثة امرك بيدك اختاري اعتدي ومنها ما يصلح جوابا وردا لا غير وهي سبعة
اخرجي اذهبي اعزبي قومي تقنعي استتري تخمري ومنها ما يصلح جوابا وردا وشتيمة
وهي خمسة خلية برية بتة بائن حرام وعن ابي يوسف رحمه الله انه الحق بالقسم
الاول خمسة اخرى خليت سبيلك سرحتك لا ملك لي عليك لا سبيل لي عليك الحقي باهلك
والاحوال ثلاثة حالة مطلقة وهي حالة الرضا وحالة مذاكرة طلاقها وحالة غضب اما حالة
الرضا فلا يقع الطلاق بشيء من ذلك الا بالنية لما تقدم والقول قول الزوج في عدم النية
لانه لا يطلع عليه غيره والحال لا تدل عليه وفي حال مذاكرة الطلاق يقع الطلاق قضاء
ولا يصدق على عدمه الا فيما يصلح جوابا وردا لانه يحتمل الرد وهو الادنى فيصدق فيه
وفي حالة الغضب يصدق الا فيما يصلح جوابا لا غير لانه يصلح للطلاق الذي يدل عليه
الغضب فيجعل طلاقا قال ولو قال لها اختاري ينوي الطلاق فلها ان تطلق نفسها في
مجلس علمها فان كانت حاضرة فمجلس سماعها وان كانت غائبة فبالاخبار لان المخيرة لها
المجلس باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولانه ملكها فعل الاختيار والتمليكات تقتضي
جوابا في المجلس كالبيع والهبة ونحوهما ويبطل خيارها بالقيام لانه دليل الاعراض
ويتبدل المجلس حقيقة بالانتقال الى مجلس آخر ومعنى بتبدل الافعال فمجلس
الاكل غير مجلس القتال ومجلس القتال غير مجلس البيع والشرى ويبطل بتبدل
المجلس وان كانت معذورة فان محمدا رحمه الله قال اذا اخذ الزوج بيدها واقامها من
المجلس بطل خيارها ولو كانت في صلاة مكتوبة او وتر فاتمتها لا يبطل وكذا في التطوع
ان اتمت ركعتين لانها ممنوعة عن قطعها وان اتمت اربعا بطل لان الزيادة على ركعتين في
النفل كالدخول في صلاة اخرى وعن محمد رحمه الله في الاربع قبل الظهر لا يبطل وان اتمتها
اربعا وهو الصحيح ولو كانت قائمة فقعدت فهي على خيارها لانه دليل التروي فان القعود اجمع
للراي وكذا اذا كانت متكئة فقعدت او قاعدة فاتكات لانه انتقال من جلسة الى جلسة وليس
باعراض كما اذا تربعت بعد ان كانت محتبية وقيل اذا كانت قاعدة فاتكات بطل خيارها
لانه اظهار للتهاون بالامر فكان اعراضا والاول اصح ولو كانت قاعدة فاضطجعت فعن
ابي يوسف رحمه الله روايتان وان كانت تسير على دابة او في محمل فوقفت فهي على خيارها

وان شارت بطل خيارها الا ان تختار مع سكوت الزوج لان تسيير الدابة ووقوفها مضاف اليها
فاذا اشارت كان كمجلس اخر فاذا اختارت نفسها فهي واحدة بائنة لان اختيارها نفسها
يوجب اختصاصها بها دون غيرها وذلك بالبينونة ولا يكون ثلاثا وان نواها لان الاختيار لا
يتنوع ولا بد من ذكر النفس او ما يدل عليه في كلامه او كلامها مثل ان يقول اختاري نفسك
فتقول اخترت او يقول لها اختاري فتقول اخترت نفسي لان ذلك عرف باجماع الصحابة
رضي الله عنهم وانه المفسر من احد الجانبين ولان المبهم لا يصلح تفسيرا للمبهم حتى لو قال لها
اختاري فقالت اخترت فليس بشي لان الاختيار ليس من الفاظ الطلاق وضعا وانما جعل
بالسنة فيما اذا كان مفسرا فاذا لم يكن كذلك لا يقع به شي ولان قوله اختاري وقولها اخترت
ليس له تفسير لانه يقع الطلاق فاذا ذكرت النفس تخصص الاختيار لها فيقع وقال في المحيط
ولا بد من ذكر النفس او التطليقة او الاختيارة في احد الكلامين لوقوع الطلاق اما ذكر
النفس فلما ذكرنا واما ذكر التطليقة فظاهر واما الاختيارة فلان الهاء تنبي عن التوحد واختيارها
نفسها هو الذي يتجدد مرة ويتعدد اخرى فصار مفسرا من جانبه والقياس ان لا يقع
بالتخيير طلاق وان نوى لانه لا يملك ايقاع الطلاق بهذا اللفظ فلا يملك التفويض الى غيره ولان
قولها انا اختار نفسي يحتمل الوعد فلا يكون جوابا مع الاحتمال وجه الاستحسان
اجماع الصحابة رضي الله عنهم ولان الشرع جعل هذا ايجابا وجوابا لما روي انه لما نزل
قوله تعالى يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها الاية بدا رسول
الله صلى الله عليه وسلم بعايشة رضي الله عنها فقال اني اخبرك بشي فما عليك ان لا تجيبيني
حتى تستامري ابويك ثم اخبرها بالاية فقالت افي هذا استامر ابوي يا رسول الله
بل اختار الله ورسوله واردت بذلك الاختيار للحال واعده رسول الله صلى الله عليه وسلم
جوابا وايجابا ولان له ان يستديم النكاح وله الفراق فله ان يقيمها مقام نفسه في ذلك
ولو قال لها اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت اختيارة او قالت اخترت الاولى او الوسطى
او الاخيرة فهي ثلاث ولا يحتاج الى نية الزوج لان تكرار هذا الكلام انما يكون في الطلاق
دون غيره اما قولها اختيارة فلانها للمرة ولو صرحت بالمرة كانت ثلاثا فكذا هذا
ولانها للتاكيد والتاكيد بوقوع الثلاث واما قوله الاولى او الوسطى او الاخيرة فمذهب
ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا يقع واحدة لان ذكر الاولى او الوسطى او الاخيرة ان كان

لا يفيد الترتيب

لا يفيد الترتيب بقيد الافراد لانه يدل عليه فيعتبر فيه ولانها انما تتصرف فيما ملكته
اذ المجتمع في الملك كالمجتمع في المكان وذلك لا يحتمل الترتيب فان القوم المجتمعين في مكان
لا يقال هذا اول وهذا اخر وانما يقال هذا جاء اولا وهذا آخرا فيكون الترتيب في مجيئهما
لا في ذاتهما واذا كان كذلك لغا قولها الاولى او الوسطى فبقي قولها اخترت ولو قالت اخترت
وسكتت وقعت الثلاث كذا هذا ولو قالت طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة فهي رجعية
لانها اختارت نفسها بعد انقضاء العدة لان هذا يوجب الانطلاق بعد انقضاء العدة ولو
قال اختاري نفسك او امرك بيدك بتطليقة فاختارت نفسها فهي واحدة رجعية لان ذكر
الطلاق يعقب الرجعة وصار كانه قال طلقي نفسك ولو خيرها فقالت اخترت نفسي
لا بل زوجي لا يقع لانه للاضراب عن الاول فلا يقع ولو قالت نفسي او زوجي لا يقع لان او للشك
فلا يقع الطلاق بالشك وخرج الامر من يدها لاشتغالها بشيء آخر ولو قالت نفسي وزوجي
طلقت ولا يصح العطف والامر باليد كالتخيير فيتوقف على المجلس على ما ذكرنا الا انه اذا
قال امرك بيدك ونوى الثلاث صح لانه يحتمل العموم والخصوص والاختيار لا يحتمل
العموم فان الامر باليد ينبئ عن التمليك وضعا قال الله تعالى والامر يومئذ لله والاختيار
عرف تمليكا شرعا لا وضعا والاجماع انعقد في الطلقة الواحدة لا غير فلهذا صحت نية
الثلاث في الامر باليد دون التخيير فلو قالت في جواب الامر باليد اخترت نفسي بواحدة فهي
ثلاث لانها صفة الاختيارة لان الاختيارة تصلح جوابا للامر باليد لكونه تمليكا كالتخيير
فصار كما اذا قالت اخترت نفسي مرة واحدة وبذلك يقع الثلاث ولو قال لها امرك بيدك
فاختارت نفسها قيل لا يقع والاصح انه يقع ولو قال لها ان دخلت الدار فامرك بيدك
فطلقت نفسها كما وقعت قدمها فيها طلقت وان طلقت بعد ما مشت خطوتين لم تطلق
ولو قال لها طلقي نفسك فلها ان تطلق نفسها في المجلس لان المراة لا تكون وكيلا في
حق نفسها فكان تمليكا ويقع واحدة رجعية وليس له ان يرجع عنه لانه تمليك فيه معنى
التعليق لانه علق الطلاق بتطليقها وكذا قوله انت طالق ان شئت او احببت او هويت
او اردت او رضيت لان كلمة ان تعليق بفعل القلب فهو كالخيار وان طلقت نفسها ثلاثا وقد
اراد الزوج ذلك وقع لان معناه افعلي الطلاق وهو اسم جنس فيتناول الادنى مع احتمال الجميع
كسائر اسماء الاجناس فيصح نية الثلاث وينصرف الى الادنى عند عدمها على ما مر ولا تصح نية الثنتين

لانه عود خلافا لزفر رحمه الله وقد بيناه الا ان تكون امة فيسع لانه الجنس في حقها ولو كانت
حرة ونوى طلقتها واحدة لا تقع نية التثنية لانه ليس بجنس في حقها ولو قالت ابنت نفسي
طلقت واحدة رجعية لان الابانة من الفاظ الطلاق الا انها زادت فيها وصف الابانة فيلغو كما
اذا قالت طلقت نفسي بائنة وعن ابي حنيفة رضي الله عنه لا يقع شي لانها اتت بغير ما فوض اليها
ويتقيد بالمجلس كما في الخيرة لانه تمليك ايضا ولو قال لها امرك بيدك فقالت انت علي حرام او انت
مني بائن او انا عليك حرام او انا منك بائن فهو جواب وطلقت لان هذه الالفاظ تفيد الطلاق
كما اذا قالت طلقت نفسي ولو قالت انت مني طالق لم يقع شي ولو قالت انا منك طالق او انا
طالق وقع لان المراة توصف بالطلاق دون الرجل ولو قال لها طلقي نفسك متى شئت او متى
ما شئت او اذا شئت او اذا ما شئت لا يتقيد بالمجلس لانها لعموم الاوقات كانه قال في
اي وقت شئت وهذا في متى ومتى ما ظاهر واما اذا واذا ما فقد مر الكلام فيه والعذر عنه
ولو ردت لا يرتد لانه ملكها الطلاق في اي وقت شاءت فلم يكن تمليكا قبل المشية فلا يرتد
بالرد وكذا لو قال لغيره طلق امراتي لا يتقيد بالمجلس لانه توكيل ولو قال له ان شئت يقتصر
ان شئت
على المجلس وقال زفر رحمه الله هو والاول سواء لانه توكيل كما اذا سكت عن المشية
ولنا انه تمليك حيث علقه بالمشية والمالك يتصرف بالمشية والتمليك يقتصر على المجلس لما عرف
ولو قال لها انت طالق ان احببت فقالت شئت وقع ولو قال ان شئت فقالت احببت
لا يقع والفرق ان المشية ارادة وايجاب وفيها معنى المحبة وزيادة فقد وجد
الشرط في الاولى وزيادة والمحبة ليس فيها ايجاب فلم يوجد في المسالة الثانية
المشية بتلك الصفة فلم يوجد الشرط ولو قال لها طلقي نفسك كلما شئت فلها
ان تفرق الثلاث لان كلما تقتضي تكرار الفعل وتقتصر على المملوك من الطلاق في النكاح
القائم حتى لو طلقها ثلاثا وعادت اليه بعد زوج آخر لا يملك التطليق وليس لها ان تجمعها
لانها توجب عموم الانفراد لا عموم الاجتماع وقال زفر رحمه الله لا يقتصر على المملوك في النكاح
حتى كان لها ان تطلق نفسها بعد زوج آخر عملا بحقيقة كلمة كلما ولنا انه تمليك فلا يقع الا فيما
هو في ملكه ولا يملك اكثر من الثلاث وعلى هذا الايلاء اذا وقع به ثلاث طلقات ثم عادت
اليه لا يعود الايلاء عندنا وعنده يعود ولو قال طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة فهي
واحدة لانها اوقعت بعض ما ملكت ولو قال واحدة فطلقت ثلاثا لم يقع شي عند ابي حنيفة

رضي الله عنه وقالا يقع واحدة لانها ملكت الواحدة وقد اتت بالزيادة عليها فيلغو كما
اذا قال لها انت طالق اربعا فانها تقع الثلاث ويلغو الزايد وله ان الواحدة غير الثلاث
لفظا ومعنى فقد اتت بغير ما ملكها فكان كلاما مبتدا فلا يقع بخلاف كلام الزوج لانه يملك
الثلاث فيتصرف فيها بحكم الملك والزايد عليها لغو فبطل ولو قال لها طلقي نفسك واحدة
املك الرجعة فقالت طلقت نفسي واحدة باينة فهي رجعية لانها اتت بالاصل فيقع ووقع
ما امرها به ثم اتت بزيادة وصف فيلغو اذ لا حاجة اليه ولو قال لها واحدة باينة فقالت
طلقت رجعية فهي باينة لما قلنا ولو قال لها انت طالق كيف شئت وقعت واحدة رجعية
وان لم تشا فان شاءت باينة او ثلاثا وقد اراد الزوج ذلك وقع للاتفاق بين ارادته ومشيتها
وان اختلفت مشيتها وارادته فواحدة رجعية لانها لما خالفته لغي تصرفها فبقي اصل
الايقاع وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يقع شي ما لم توقع المراة فتشاء ثلاثا
او واحدة رجعية او باينة والعتق على هذا الخلاف لهما انه فوض اليها التطليق على اي صفة
شاءت فوجب ان يتعلق بمشيتها اصل الطلاق حتى تملك ذلك قبل الدخول وبعده ولو وقع
بمجرد ايقاعه لا يملك قبل الدخول ولابي حنيفة رضي الله عنه ان كيف للاستيصاف فيقتضي
ثبوت اصل الطلاق ويكون التفويض اليها في الصفة عملا بحقيقة كلمة كيف ولو
قال انت طالق ما شئت او كم شئت فلها ان تطلق نفسها ما شاءت لانهما يستعملان للعدد
فقد فوض اليها اي شي شاءت من العدد ولو قال لها طلقي نفسك من ثلاث ما شئت فلها
ان تطلق ثلاثا وتطلق ما دونها وقالا لها ان تطلق ثلاثا ان شاءت لان ما للعموم ومن
يستعمل للتمييز فيحمل على تمييز الجنس كقوله كل من طعامي ما شئت ولابي حنيفة رضي الله عنه
ان من حقيقة للتبعيض وما للتعميم فيعمل بهما فجعلنا المفوض اليها بعض الثلاث لكن بعضا له
عموم وهو ثنتان وانما ترك التبعيض في النظير لدلالة الحال وهو اظهار السماحة والكرم ولو قال
ان شئت فانت طالق اذا شئت فهما مشيتان احدهما على المجلس والثانية مطلقة معلقة
بالموقتة فان قامت بطلتا اما الموقتة فلتوقتها بالمجلس واما المطلقة فلتعلقها بها وان شاءت
يصير كانه قال لها في ذلك الوقت انت طالق اذا شئت ولو قيل له الك امراة فقال لا ونوى
الطلاق وقع ذكره في المبسوط [illegible] وكذا لو قالت لست لي بزوج فقال الزوج
صدقت ونوى الطلاق وكذا قوله لست لي بامراة او ما انت لي بامراة او لست لك بزوج

او ما انا لك بزوج ونوى الطلاق يقع وقالا لا يقع لانه اخبار كذب فلا يقع وان نوى وله انه
يحتمل الطلاق بالاضمار تقديره لست لي بامراة لاني طلقتك واذا احتمل ذلك ونواه صحت نيته
فيقع الطلاق ولو قال له آخر هل امراتك الا طالق فقال الزوج لا طلقت ولو قال نعم لا تطلق
لان قوله نعم معناه نعم امراتي غير طالق وقوله لا معناه ليست امراتي الا طالق ولو قال
لامراته قولي انا طالق لم تطلق حتى تقول لانه امر بالانشاء ولو قال لغيره قل لامراتي انها طالق
طلقت قال او لم يقل لانه امره بالاخبار وانه يستدعي سبق المخبر به ولو قال له آخر ان لم
تقض حقي اليوم فامراتك طالق فقال نعم واراد جوابه انعقدت يمينه لان الجواب يستدعي
اعادة السؤال فكانه قال نعم امراتي طالق ان لم اقض حقك ولو قال لها اعتدي اعتدي
اعتدي وقال نويت واحدة صدق ديانة ويقع ثلاثا في القضاء ولو قال عنيت بالثانية
العدة صدق قضاء ولو قال نويت بالاولى طلاقا ولم انو بالثانية والثالثة شيئا فهي
ثلاث لانهما في حال مذاكرة الطلاق فيتعين له ومن الكنايات الكتابة فاذا
كتب طلاق امراته في كتاب او لوح او على حائط او ارض لا يقع الا بنية واصله ان
الكتابة حروف منظومة تدل على معاني مفهومة كالكلام وكتب رسول الله صلى الله عليه
وسلم قامت مقام قوله في الدعاء الى الاسلام حتى وجب على من بلغته تقول اذا كتب على
شيء لا يستبين او كتب في الهواء فليس بشيء لان ما لا يستبين من الكتابة كالمجمجة والكلام الغير
المفهوم واذا كتب ما يستبين فلا يخلوا اما ان كان على وجه المخاطبة او لا فان لم يكن
على وجه المخاطبة مثل ان يكتب امراته طالق فانه يتوقف على النية لان الكتابة تقوم
مقام الكلام كالكناية مع الصريح وان كتب على وجه الخطاب والرسالة مثل ان يقول يا فلانة انت طالق
او اذا وصل اليك كتابي فانت طالق فانه يقع به الطلاق من غير نية ولا يصدق انه ما نوى
لانه ظاهر فيه ثم ان كان بغير تعليق وقع للحال كانه قال لها انت طالق وان كان معلقا بان
كتب اذا جاءك كتابي فانت طالق لا يقع حتى يصل اليها لانه علق الوقوع بشرط فلا يقع قبله
كما اذا علقه بدخول الدار فان وصل الكتاب الى ابيها فمزقه ولم يدفعه اليها ان كان هو المتصرف في
امورها وقع الطلاق لانه كالوصول اليها وان لم يكن هو المتصرف في امورها لا يقع وان اخبرها
ما لم يدفعه اليها لانه كالاجنبي قال الفاظ الشرط ان واذا واذا ما ومتى ومتى ما وكل
وكلما لانها مستعملة فيه وضعا اما ان فشرط محض ليس فيه معنى الوقت وما وراءها

فيها معنى الوقت

فيها معنى الوقت على ما بيناه وكلمة كل ليست بشرط لانها يليها الاسم والشرط ما يليه
الفعل لانه يتعلق به الجزاء وهو فعل الا انه لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها الحق بالشرط
مثل قوله كل عبد اشتريته فهو حر قال فاذا علق الطلاق بشرط ووقع عقيبه وانحلت
اليمين وانتهت لان الفعل اذا وجد تم الشرط فلا يبقى اليمين الا في كلما فانها لعموم الافعال
قال الله تعالى كلما نضجت جلودهم الاية واذا كانت للعموم يلزم التكرار ضرورة حتى يقع الثلاث
المملوكات في النكاح القائم فلو تزوجها بعد زوج آخر ووجد الشرط لم يقع شي خلافا لزفر
رحمه الله لمقتضى العموم ولنا انه انما علق ما يملكه من الطلقات وقد انتهى ذلك وهو الجزاء فينتهي
اليمين ضرورة قال ولا يصح التعليق الا ان يكون الحالف مالكا كقوله لامراته ان دخلت الدار
فانت طالق او يقول لعبده ان كلمت زيدا فانت حر او يضيفه الى ملك كقوله لاجنبية ان تزوجتك
فانت طالق او كل امراة اتزوجها فهي طالق او كل عبد اشتريته فهو حر لانه لا بد ان يكون الجزاء
ظاهرا ليكون مخوفا ليتحقق معنى اليمين وهو القوة على المنع او الحمل ولا ظهور له الا باحد هذين
قال وزوال الملك لا يبطل اليمين لانه لم يوجد الشرط فان وجد الشرط في ملك انحلت اليمين
ووقع الطلاق لان الشرط وجد والمحل قابل للجزاء فينزل وينتهي اليمين لما مر وان وجد
في غير ملك انحلت لوجود الشرط ولم يقع شي لعدم قبول المحل وفي كلما لا ينحل اليمين بوجود
الشرط حتى يقع الثلاث على ما بيناه واذا اختلفا في وجود الشرط فالقول للزوج لانه منكر
ومتمسك بالاصل وهو العدم والبينة للمراة لانها مدعية مثبتة قال وما لا يعلم الا من
جهتها فالقول قولها في حق نفسها كقوله ان حضت فانت طالق وفلانة فقالت حضت
طلقت هي خاصة والقياس ان لا تطلق لانه شرط كغيره من الشروط وجه الاستحسان
انها امينة في ذلك ولا يعرف الا من جهتها وقد اعتبر الشرع قولها في ذلك في العدة والوطي
فكذا هذا الا انه في حق ضرتها شهادة وهي متهمة فلا يقبل قولها وحدها قال وكذلك
التعليق بمحبتها وهو ان يقول ان كنت تحبيني فانت طالق وفلانة فقالت احبك طلقت
وحدها ولو قال ان كنت تحبين ان يعذبك الله بنار جهنم فانت طالق وعبدي حر فقالت احب
طلقت ولم يعتق العبد لما ذكرنا ولا يتيقن بكذبها لانها قد تؤثر العذاب على صحبته لبغضها
اياه ولو قال لها ان كنت تحبيني بقلبك فانت طالق فقالت احبك وهي كاذبة طلقت
وقال محمد رحمه الله لا تطلق لان المحبة اذا علقت بالقلب يراد بها حقيقة الحب ولم يوجد

ولهما ان المحبة فعل القلب فيلغوا ذكر القلب فصار كما اذا اطلق ولوا اطلق تعلق بالاخبار عن
المحبة كذا هذا قال ولو قال ان ولدت غلامًا فانت طالق واحدة وان ولدت جارية فثنتين
فولدتهما ولا يدري ايهما اول طلقت واحدة وفي التنزه ثنتين لان الواحدة متيقنة وفي
الثانية شك فلا يقع في القضا والاحوط ان ياخذ بوقوع الثنتين وانقضت العدة بيقين
لان الطلاق وقع بالولد الاول وانقضت العدة بالثاني قال ولو قال لها ان جامعتك فانت طالق
ثلثا فاولجه ولبث ساعة لم يجب شي عليه وان نزعه ثم اولجه فعليه مهر ولو كان الطلاق
رجعيا يصير مراجعة بالايلاج الثاني وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجب المهر باللبث
في الثلاث ويصير مراجعًا به في الواحدة لوجود الجماع بالدوام عليه الا انه لا يجب الحد للاتحاد ولهما
ان الجماع ادخال الفرج ولا دوام للادخال اما اذا اخرج ثم دخل فقد وجد الادخال بعد
الطلاق ولم يجب الحد لشبهة الاتحاد من حيث المجلس والمقصود واذا لم يجب الحد يجب العقر
لان الوطي لا يخلوا عن احدهما فصل ولو قال لها انت طالق ان شاء الله او ما شاء
الله او ما لم يشا الله او الا ان يشاء الله لا يقع شي ان وصل والا مكان فيه قوله صلى الله عليه وسلم
من حلف بطلاق او عتاق وقال ان شاء الله متصلا به لا حنث عليه ولانه تعليق بشرط لا يعلم وجوده
فلا يقع بالشك اذ المعلق بالشرط عدم قبله وكذا اذا علقه بمشية من لا يعلم مشيته من الخلق
كالملك والجن والشيطان ويصح الاستثنا موصولًا لا مفصولًا لما روينا ولانه اذا سكت
ثبت حكم الاول فيكون الاستثنا او التعليق بعده رجوعا عنه فلا يقبل ولو سكت قدر ما
تنفس او عطس او تجشا او كان بلسانه ثقل فطال تردده ثم قال ان شاء الله صح الاستثنا
وان تنفس باختياره بطل ولو حرك لسانه بالاستثنا صح عند الكرخي رحمه الله وان لم يكن
مسموعًا وقال الهندواني رحمه الله لا يصح ما لم يكن مسموعًا ولو قال انت طالق فجرى على لسانه ان
شاء الله من غير قصد لا يقع كما لو قال انت طالق فجرى على لسانه او غير طالق ولو قال انت طالق
ثلاثا وثلاثا ان شاء الله او ثلاثا وواحدة ان شاء الله بطل الاستثنا وقالا هو صحيح وكذا لو قال
لعبده انت حر وحر ان شاء الله لان الكلام واحد وانما يتم باخره وانه متصل ولابي حنيفة
رضي الله عنه انه استثنا منقطع لان قوله وثلاثا او واحدة او وحر لغو لانه لا زيادة فيه فكان
قاطعًا ولو قال انت طالق واحدة وثلاثا ان شاء الله صح بالاجماع وكذلك انت طالق وطالق
وطالق ان شاء الله لانه لم يتخلل بينهما كلام لغو ولو قال انت طالق ثلاثا الا واحدة طلقت ثنتين

ولو قال الا ثنتين طلقت واحدة واصله ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا لانه بيان
انه اراد بما تكلم ماوراء المستثنى ولا يصح استثناء الكل من الكل فلو قال انت طالق ثلاثا الا
ثلاثا وقع الثلاث وبطل الاستثناء ولو قال انت طالق ثلاثا وثلاثا الا اربعا وقع ثلاث عند
ابي حنيفة رضي الله عنه وعلى قياس قولهما يقع واحدة بناء على ما تقدم ولو قال انت طالق
ثلاثا الا واحدة وواحدة وواحدة بطل الاستثناء لانه استثنى الكل ولو قال انت طالق عشرة
الا تسعة وقعت واحدة ولو قال الا ثمانية فثنتان واصله انه اذا اوقع اكثر من الثلاث
ثم استثنى والكلام كله صحيح فالاستثناء عامل في جملة الكلام ولا يكون مستثنيا من جملة الثلاث
التي يصح وقوعها فيقع الاستثناء من جملة الكلام ويقع ما بقي ان كان ثلاثا او اقل لان الاستثناء
يتبع اللفظ ولا يتبع الحكم والجملة تلفظ بها جملة واحدة فيدخل الاستثناء عليها فيسقط ما
تضمنه الاستثناء ويقع بقية الجملة ان كان مما يصح وقوعه ولو قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا
الا واحدة وقعت واحدة لانه يجعل كل استثناء مما يليه فاذا استثنيت الواحدة من الثلاث
بقيت ثنتان واذا استثنيتهما من الثلاث بقيت واحدة كانه قال انت طالق ثلاثا الا
اثنتين فان قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا اثنتين الا واحدة يقع واحدة لانه استثنى
الواحدة من الثنتين فبقي واحدة فيستثنيها من الثلاث فبقي ثنتان فيستثنيهما من
الثلاث بقيت واحدة ولو قال عشرة الا تسعة الا ثمانية الا سبعة استثنى السبعة من الثمانية
مع واحد بقيت واحدة ثم استثنى الواحدة من التسعة بقيت ثمانية ثم استثنى الثمانية من العشرة
بقيت ثنتان وعلى جميع هذا النوع وتقريبه ان تعقد العدد الاول بيمينك والثاني
بيسارك والثالث بيمينك والرابع بيسارك ثم اسقط ما اجتمع في يسارك مما اجتمع بيمينك
فما بقي فهو الموقع

فصل

ومن ابان امرأته في مرضه ثم مات ورثته ان مات في
العدة وان انقضت عدتها لم ترث واصله ان الزوجية في مرض الموت سبب يفضي الى الارث
غالبا فابطاله يكون ضررا بصاحبه فوجب رده دفعا لهذا الضرر في حق الارث ما دامت
العدة كما في الطلاق الرجعي وتعذر ابقاء الزوجية بعد انقضاء العدة لانه لم يبق لها اثر ولا حكم
قال وان ابانها بامرها او جاءت الفرقة من جهتها في مرضه لم ترث كالمخيرة والمختارة بسبب
الجب والعنة والبلوغ والعتق لانا انما اعتبرنا قيام الزوجية مع المبطل نظرا لها فاذا رضيت
بالمبطل لم تبق مستحقة للنظر فعمل المبطل وهو الطلاق عمله وان جعلت ما ذكرنا من الخيارات

وهي مريضة ورثها اذا ماتت وهي في العدة لانها ممنوعة من ابطال حقه فيبقى النكاح
في حق الارث دفعا للضرر عنه الا في الجب والعنة فانه لا يرثها لانه طلاق وهو مضاف الى
الزوج ومرض الموت هو المرض الذي اضناه واعجزه عن القيام بحوائجه فاما من يجي
ويذهب بحوائجه ويحم فلا وقيل ان امكنه القيام بحوائجه في البيت وعجز عنها خارج
البيت فهو مريض وعن ابي حنيفة رضي الله عنه اذا كان مضنيا لا يقوم الا بشدة ويجوز
عليه الصلاة جالسا فهو مريض والمحصور والواقف في صف القتال والمحبوس للرجم
والقصاص وراكب السفينة والنازل في مسبعة يخاف الهلاك كالصحيح لان الغالب فيه
السلامة ومن قدم للقصاص والرجم او بارز رجلا او انكسرت السفينة وبقي على لوح
او وقع في فم سبع كالمريض وكذلك المراة اذا ضربها الطلق اما المقعد والمفلوج ومن في
معناه كالصحيح واذا كان احد الزوجين ممن لا يرث الاخر كالعبد والمكاتب مع الحر والحرة
الكتابية مع المسلم فطلقها ثلاثا في مرضه ثم صار في حال يتوارثان لو لم يقع الطلاق لا ترثه
لانه لم يتعلق حقها بماله حالة الطلاق فلم يكن فارا فلا يتهم ولو علق طلاق امراته بفعله
وفعله في المرض ورثت سواء كان التعليق في الصحة او في المرض لانه قصد لضرارها
حيث باشر شرط الحنث في المرض وسواء كان له بد من الفعل او لم يكن اما اذا كان
فظاهر واما اذا لم يكن فلانه له بد من التعليق فكان مضافا اليه وان علقه بفعل اجنبي
او بمجي الوقت في المرض مثل قوله اذا جاء راس الشهر فانت طالق او ان دخل فلان الدار
او صلى الظهر فانت طالق فان كان التعليق والشرط في المرض ورثت لانه قصد اضرارها
بمباشرة التعليق في المرض حال تعلق حقها بماله وان كان التعليق في الصحة والشرط
في المرض لم ترث خلافا لزفر رحمه الله لان المعلق بالشرط ينزل عند الشرط فصار كالمنجز في المرض
ولنا انه انما يصير تطليقا عند الشرط حكما لا قصدا ولا ظلم الا عند القصد وان علقه بفعلها
ولها منه بد لم ترث على كل حال لانها راضية وان لم يكن لها منه بد كالصلاة وكلام الاقارب
واكل الطعام واستيفاء الدين ورثت وقال محمد رحمه الله اذا كان التعليق في الصحة
لا ترث لانه لا صنع له في ابطال الشرط فلم يقصد ابطال حقها ولهما انها مضطرة الى
المباشرة في هذه الاشياء لما يتعلق بتركها من العقاب في الاخرة والضرر في الدنيا والزوج
هو الذي الجاها الى المباشرة فينتقل فعلها اليه وتصير كالالة له كما قلنا في الاكراه

وانما يكون مرض الموت اذا مات منه اما لو برئ ثم مات انقطع حكم المرض الاول

فصل في طلاق المجهولة

اصله ان اضافة الطلاق الى مجهولة ليس الا تعليق الطلاق في المعينة بالبيان لانه لا يقع على مجهولة وانما يقع على المعينة وانما ينزل بالبيان مقصورا عليه فكان للبيان حكم الانشاء في حق المعينة والانشاء لا يملك الا مالك المحل لو قال لامرأتيه احديكما طالق طلقت واحدة منهما بغير عينها اذا لم يكن له نية في معينة منهما لقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الحديث ولان الجهالة مع الخطر اجريا مجرى واحدا الا ترى انهما يفسدان البيع ثم الطلاق يصح مع الخطر فكذا مع الجهالة ولان البيع مع ضعفه يصح مع هذا الضرب من الجهالة حتى جاز بيع قفيز من صبرة فلان يصح الطلاق معه اولى وللنساء ان يخاصمنه ويستعدين عليه الى القاضي حتى يعين اذا كان الطلاق ثلاثا او بائنا لان لكل واحدة منهن حقا في استيفاء منافع النكاح واحكامه او التوصل الى التزوج بزوج آخر فكان على الزوج البيان والقول قوله لانه المجمل لكن اقر بشيء غير معين ويجبره القاضي ان يوقع الطلاق على معينة لتحصل الفائدة وعليها العدة من حين بين لما تقدم فان لم يبين حتى ماتت احديهما طلقت الباقية لانه لم يبق من يتحقق الطلاق غيرها وان قال اردت الميتة لم يرثها وطلقت الباقية فيصدق في الميتة على نفسه في اسقاط ارثه ولا يصدق على الباقية في صرف الطلاق عنها فان ماتتا واحدة بعد الاخرى فقال اردت الاولى لم يرث منهما لانه سقط من الثانية بطريق الحكم ومن الاولى باعترافه ولو ماتتا معا ورث من كل واحدة منهما نصف ميراث فان قال اردت احديهما سقط حقه من ميراثها ويرث من الاخرى نصف ميراثها لانه لا يصدق في زيادة الاستحقاق ولو جامع احديهما تعينت الاخرى للطلاق لان الجماع دليل على تعيين الاخرى للطلاق لاستحالة ان يطأ المطلقة وكذلك لو قبلها او حلف بطلاقها او ظاهر منها لان هذه الاحكام من خواص الزوجية فصارت كالجماع ولو طلق احديهما بعينها وعين به البيان صدق وان لم ينو به البيان تعينت الاخرى للطلاق الاول وعن محمد رحمه الله لو كان الطلاق واحدة رجعية لم يكن وطي احديهما بيانا للاخرى فلو مات الزوج قبل البيان فالميراث بينهما الربع او الثمن لان احديهما زوجة قطعا وليست احديهما اولى من الاخرى ولو طلق احدى نسائه الاربع ثلاثا ثم اشتبهت وانكرت كل واحدة ان تكون هي المطلقة لا يقرب واحدة منهن لانه حرمت عليه احديهن

ويجوز ان تكون كل واحدة وقد قال اصحابنا رحمهم الله كلما لا يباح عند الضرورة لا يجوز التحري فيه والتزوج من هذا الباب ولهذا قالوا اذا اختلطت الميتة بالمذبوحة انه يتحرى لان الميتة تباح عند الضرورة فان استعدين عليه الى الحاكم في النفقة والجماع اعدى عليه وحبسه حتى يبين التي طلق منهن ويلزمه نفقتهن لان كل واحدة منهن حق المطالبة باحكام النكاح فكان على الحاكم الزامه ايفاء الحق ويقضي عليه بنفقتهن لانها تجب للعدة وللزوجة وينبغي ان يطلق كل واحدة طلقة واحدة فاذا تزوجن بغيره جاز له التزوج بهن فان لم يتزوجن فالافضل ان لا يتزوج بواحدة ولو تزوج بالثلاث صح نكاحهن وتعينت الرابعة للطلاق وكذا قالوا في الوطي لا يقربهن احتياطا فان قرب الثلاث تعينت الرابعة للطلاق وليس له ان يتزوج بالكل قبل ان يتزوجن بزوج آخر فان تزوجت واحدة منهن بزوج ودخل بها ثم تزوج الكل ذكر في الجامع انه يجوز نكاح الكل لان الظاهر من حال المتزوجة انها هي المطلقة ثلاثا حيث اقدمت على النكاح للتحليل ولو ادعت كل واحدة انها المطلقة ثلاثا يحلف الزوج فان نكل وقع على كل واحدة الثلاث لانه بالنكول صار باذلا او مقرا لها بالثلاث وان حلف لهن فالحكم ما قلنا قبل اليمين وعن محمد رحمه الله اذا حلف لاحدى المرأتين طلقت الاخرى وان لم يحلف للاولى طلقت وان تشاحا على اليمين حلفته لهما بالله ما طلق واحدة منهما فان حلف فالامر على ما كان وان نكل طلقتا على ما بينا فان وطي احديهما فالتي لم يطاها مطلقة حملا لامره على الصلاح انه لم يطاها حراما والله اعلم

باب الرجعة

وهي مصدر رجعه يرجعه رجعًا ورجعة اذا اعاده ورده يقال رجعت الامر الى اوليه اذا رددته الى ابتدائه قال الشاعر
عسى الايام ان يرجعن قوما كالذي كانوا
وفي الشرع رد الزوجة الى زوجها واعادتها الى الحالة التي كانت عليها قال الطلاق الرجعي لا يحرم الوطي وهو ان يطلق الحرة واحدة او ثنتين بصريح الطلاق من غير عوض والدليل عليه قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن والبعل هنا الزوج ولا زوج الا بقيام الزوجية وقيام الزوجية يوجب حل الوطي بالنص والاجماع ولان الله تعالى اثبت للزوج حق الرد من غير رضاها والانسان انما يملك رد المنكوحة الى الحالة التي كانت عليها قبل الطلاق فلا يكون النكاح زايلا ما دامت العدة فيحل الوطي قال وللزوج ان يراجعها في العدة بغير رضاها لما تلونا ولا خلاف فيه ولان قوله تعالى في ذلك

اي في العدة

اي في العدة لانها مذكورة قبله ولقوله تعالى فامسكوهن بمعروف والمراد الرجعة لانه ذكره
بعد الطلاق ثم قال او فارقوهن بمعروف ولقوله صلى الله عليه وسلم لعمر رضي الله عنه مر ابنك
فليراجعها قال وتثبت الرجعة بقوله راجعتك وراجعتك ورددتك وامسكتك لانه صريح
فيه قال وبكل فعل تثبت به حرمة المصاهرة من الجانبين لقوله تعالى فامسكوهن بمعروف
والامساك بالفعل اقوى منه بالقول ولان الرجعة استدامة النكاح واستبقاؤه وهذه
الافعال تدل على ذلك وليست الرجعة ابتداء نكاح على ما زعمه بعضهم لانا اجمعنا على انه
يملكها من غير رضاها ولا يشترط فيها الايجاب والقبول ولا يجب فيها مهر ولا عوض لان العوض
انما يجب عوضا عن ملك البضع والبضع في ملكه ولو كان نكاحا مبتدا لوجب والخلوة
ليست برجعة لانه لم يوجد ما يدل على الرجعة لا قولا ولا فعلا ولا يصح تعليق الرجعة
بالشرط لانه استدراك فلا يصح بالتعليق كاسقاط الخيار ولو قال لها انت عندي
كما كنت او انت امراتي ونوى الرجعة صح والا فلا ويستحب ان يعلمها بالرجعة
لتتخلص من قيد العدة وان لم يعلمها جاز وليس له ان يسافر بها حتى يشهد على رجعتها
لانه لا يجوز للمعتدة الخروج من منزلها فاذا راجعها لم تبق معتدة فيجوز لها الخروج
واليه الاشارة بقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن قال ويستحب ان يشهد على الرجعة
لان النصوص الدالة على الرجعة خالية عن قيد الشهادة ولما تقدم انها استدامة
للنكاح والشهادة ليست بشرط حالة الاستدامة وانما استحببناه تحرزا عن
التجاحد وهو محمل قوله تعالى عقيب ذكر الرجعة والطلاق واشهدوا ذوي عدل منكم
وهكذا هو محمول في الطلاق ايضا توفيقا بينه وبين النصوص الدالة على جواز الرجعة
ووقوع الطلاق الخالية عن قيد الاشهاد قال فان قال بعد العدة كنت راجعتك في العدة
فصدقته صحت الرجعة وان كذبته لم تصح لانه متهم في ذلك وقد كذبته فلا يثبت الا ببينة
فاذا صدقته ارتفعت التهمة ولا يمين عليها عند ابي حنيفة رضي الله عنه وهي مسالة
الاستحلاف في الاشياء الستة وقد سبقت في الدعوى بتوفيق الله تعالى وان قال راجعتك
فقالت مجيبة له انقضت عدتي فلا رجعة وقالا تصح الرجعة لان الرجعة لا تتوقف على
قبولها فلما قال راجعتك صحت الرجعة لان الظاهر بقاء العدة وهذا لو قال طلقتك
فقالت انقضت عدتي وقع الطلاق فصار كما اذا سكتت ساعة ثم قالت ولابي حنيفة

رضي الله عنه انها اخبرت بانقضاء عدتها فالظاهر تقدم انقطاع الدم على ذلك لانها اخبرت بلفظ الماضي والظاهر انها صادقة واقرب اوقات الماضي وتنقول في مسالة الطلاق على الخلاف ولئن سلمت فنقول الطلاق يقع بناء على اقراره ولو اقر بعد انقضاء العدة حكم به بخلاف ما اذا اسكتت ساعة لانه يثبت الرجعة بسكوتها فلا يقبل قولها بعد ذلك قال واذا قال زوج الامة راجعتها في العدة وصدقه المولى وكذبته او بالعكس فلا رجعة وهذا اذا صدقه المولى صحت الرجعة لانه اقر له بما هو خالص حقه فصار كما اذا اقر عليها بالنكاح ولابي حنيفة رضي الله عنه ان القول قولها في العدة والرجعة يبتني عليها واما اذا كذبه المولى وصدقته فعن ابي حنيفة رضي الله عنه روايتان والفرق على احدى الروايتين ان العدة منقضية في الحال وصار ملك المتعة للمولى فلا تملك ابطاله قال واذا انقطع الدم في الحيضة الثالثة لعشرة ايام انقطعت الرجعة وان لم تغتسل لانها خرجت من الحيضة الثالثة فقد انقضت العدة وان انقطع لاقل من عشرة ايام لم تنقطع حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلاة او تتيمم وتصلي لاحتمال عود الدم فلا بد من دخولها في حكم الطاهرات وذلك بالاغتسال او بمضي وقت صلاة لانها تصير مخاطبة بها وهو من احكام الطاهرات وكذا اذا تيممت وصلت والقياس ان تنقطع بمجرد التيمم وهو قول محمد رحمهما الله لان التيمم كالغسل عند عدم الماء وجه الاستحسان ان التيمم انما اعتبر طهارة ضرورة لئلا يتضاعف عليه الواجبات اما انه مطهر في نفسه فلا بل هو ملوث وهذه الضرورة تتحقق اذا ادت الصلاة لا قبل ذلك ولا كذلك الغسل ولو تيممت وقرات القرآن او مست المصحف او دخلت المسجد قال الكرخي رحمه الله انقطعت الرجعة لانها من احكام الطاهرات وقال ابو بكر الرازي رحمه الله لا لانها ليست من احكام الصلاة ولو اغتسلت بسؤر الحمار انقطعت ولا تحل للازواج اخذا بالاحتياط في الكتابية تنقطع الرجعة بمجرد انقطاع الدم لانه لا غسل عليها فصارت كالمسلمة اذا اغتسلت فان اغتسلت ونسيت شيئا من بدنها فان كان اقل من عضو انقطعت الرجعة ولا تحل للازواج لانه قليل يتسارع اليه الجفاف فلم يتيقن بعدم غسله فقلنا بانقطاع الرجعة وعدم حل التزوج اخذا بالاحتياط وان كان عضوا لم ينقطع لانه كثير لا يتسارع اليه الجفاف فافترقا والمضمضة والاستنشاق كالعضو عند ابي يوسف رحمه الله لان الحدث باق في عضو وعند محمد رحمه الله لا لوقوع

الاختلاف في

الاختلاف في قرءيتهما فينقطع حق الرجعة ولا تحل للازواج احتياطا قال ومن طلق
امراته وهي حامل وقال لم اجامعها فله الرجعة وكذا اذا ولدت منه لان الحبل والولادة
في وقت يمكن جعله منه يجعل منه قال صلى الله عليه وسلم الولد للفراش واذا كان منه
كان واطيا والطلاق بعد الوطي يعقب الرجعة وان قال ذلك بعد الخلوة الصحيحة فلا رجعة
له لان الرجعة انما تثبت عقيب الطلاق في ملك متاكد بالوطي وقد اقر بعدم الوطي فيثبت
فيما له والرجعة حقه بخلاف المهر لان تاكده بناء على تسليم المبدل لا على قبضه قال
واذا قال لها اذا ولدت فانت طالق فولدت ثم ولدت آخر من بطن آخر فهو رجعة
لان الطلاق وقع بالولد الاول والولد الآخر يكون من علوق آخر منه في العدة حملا
لحالها على الصلاح فيصير مراجعا بالوطي لانها لم تقر بانقضاء عدتها قال والمطلقة
تتشوف وتتزين لقيام النكاح بينهما وبين الزوج على ما بينا والرجعة مستحبة والتزين
حامل عليها فيجوز ويستحب لزوجها ان لا يدخل عليها حتى يؤذنها اذا لم يكن قصده
الرجعة لاحتمال ان يقع نظره عليها وهي متجردة فتحصل الرجعة ثم يطلقها فتطول عليها
العدة قال وله ان يتزوج مطلقته المبانة بدون الثلاث في العدة وبعدها لان حل المحلية
باق اذ زواله بالثالثة ولم توجد وانما لا يجوز لغيره في العدة تحرزا عن اشتباه الانساب
وهو معدوم في حقه والمبانة بالثلاث لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ويدخل
بها ثم تبين منه لقوله تعالى فان طلقها يعني الثالثة فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا
غيره والنكاح المطلق في الشرع ينصرف الى الصحيح حتى لو دخل بها في نكاح فاسد
لا تحل للاول وقوله حتى تنكح يقتضي الدخول لما ذكرنا ان النكاح الشرعي هو الوطي
ولقوله زوجا لان نكاح الزوج لا يكون الا بالوطي ويدل عليه الحديث المشهور وهو ما
روي في الصحيح ان عايشة بنت عبد الرحمن ابن عتيك القرظي كانت تحت ابن عمها رفاعة
ابن وهب فطلقها ثلاثا فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله اني كنت تحت
رفاعة فطلقني فبت طلاقي فتزوجت عبد الرحمن ابن الزبير وانما معه مثل هدبة
الثوب فتبسم صلى الله عليه وسلم وقال اتريدين ان ترجعي الى رفاعة لا حتى يذوق
عسيلتك وتذوقي عسيلته وسواء دخل بها في حيض او نفاس او احرام لحصول
الدخول ولا تحل للاول بملك اليمين ولا بوطي المولى لان الشرط نكاح زوج غيره ولم يوجد

والشرط هو الايلاج دون الانزال لحصول نكاح زوج غيره والحديث ورد على غالب الحال فان الغالب في الجماع الانزال او نقول الكتاب عري عن ذكر الانزال فلا يزاد عليه قال وان يكون المحلل مجامع مثله سواء كان مراهقا او بالغا لوجود الشرط وهو الايلاج ولا يجوز صغير لا يقدر على الايلاج لعدم الوطي المراد من النكاح قال فان تزوجها بشرط التحليل كره وحلت للاول وقال ابو يوسف رحمه الله النكاح فاسد لانه كالموقت ولا تحل للاول لفساده وقال محمد رحمه الله هو جائز لشروط الجواز ولا تحل للاول لانه عجل ما اخره الشرع فيعاقب بالمنع كقتل المورث ولابي حنيفة رضي الله عنه قوله صلى الله عليه وسلم لعن الله المحلل والمحلل له ومراده النكاح بشرط التحليل فيكره للحديث وتحل للثاني لانه صلى الله عليه وسلم سماه محللا وهو المثبت للحل او نقول وجد الدخول في نكاح صحيح لان النكاح لا يفسد بالشرط فتحل للاول ولو تزوجها بقصد التحليل ولم يشرطه حلت للاول بالاجماع والطلقتان في الامة كالثلاث في الحرة لما مر قال والزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث وصورته اذا طلق امرأته طلقة او طلقتين وانقضت عدتها وتزوجت بزوج آخر ودخل بها ثم طلقها وانقضت عدتها ثم تزوجها الاول عادت اليه بثلاث طلقات ويهدم الزوج الثاني الطلقة والطلقتين كما يهدم الثلاث وقال محمد وزفر رحمهما الله تعود الى الاول بما بقي من الثلاث في النكاح الاول لان الزوج الثاني انما يثبت الحل اذا انتهى والحل لم ينته لانها تحل له بالعقد قبله فلا يكون مثبتا لها ولنا انه وطي من زوج ثاني فيرفع الحكم المتعلق بالطلاق كما في الثلاث قال ولو طلقها ثلاثا وقالت قد انقضت عدتي وتحللت وانقضت عدتي والمدة تحتمله وغلب على ظنه صدقها جاز له ان يتزوجها لانه ان كان امرا دينيا فقول الواحد فيه مقبول كرواية الاخبار والاخبار عن القبلة وطهارة الماء وان كان معاملة فقول الواحد مقبول في المعاملات على ما عرف وتمامه يعرف في باب العدة ان شاء الله تعالى

باب الايلاء

وهو في اللغة مطلق اليمين قال

قليل الالا حافظ ليمينه وان بدرت منه الالية برت

وفي الشرع اليمين على ترك وطي المنكوحة مدة مخصوصة وقيل الحلف على ترك الوطي المكتسب للطلاق عند مضي اربعة اشهر فالاسم شرعي فيه معنى اللغة والفاظه صريح وكناية فالصريح لا يحتاج الى النية مثل قوله لا اقربك لا اجامعك

لا اطاك لا اغتـ

لا الكك لا اغتسل منك من جنابة لا افتضك ان كانت بكرا والكنايات لا امسك
لا اتيك لا ادخل بك لا اغشاك لا يجمع راسي وراسك شي لا ابيت معك على فراش
لا اضاجعك لا اقرب فراشك ونحوه ولا بد فيه من النية وقال محمد رحمه الله اذا
قال والله لا يمس جلدي جلدك لا يكون موليا لانه يقدر على جماعها بغير مماسته بان يلف
على ذكره حريرة ولانه يحنث بغير الجماع والمولي من يتعلق حنثه على الجماع خاصة والاصل
ان المولي من لا يمكنه قربان امراته الا بشي يلزمه لان حرمة الوطي انما تنتهي بالحنث
والحنث موجب للكفارة او بشي يلزمه ولا يكون الايلا الا بالحلف على ترك الجماع
في الفرج لان حقها في الجماع في الفرج فيتحقق الظلم قال اذا قال والله لا اقربك او لا
اقربك اربعة اشهر فهو مولي والاصل فيه قوله تعالى للذين يولون من نسائهم تربص
اربعة اشهر الاية فيكون مدة الايلا اربعة اشهر من غير زيادة ولا نقصان اذ لو كانت
المدة اكثر من ذلك او اقل لم يكن في التنصيص على الاربعة فايدة قال وكذلك لو حلف بحج
او صوم او صدقة او عتق او طلاق مثل ان يقول ان قربتك فلله علي الحج او يقول فلله
علي صوم كذا او يجعل الجزا صدقة او عتق عبد او طلاقها او طلاق غيرها لان اليمين
موجودة في ذلك كله لان اليمين بغير الله تعالى شرط وجزا لان المقصود منها الحمل او المنع
وهذه الاشيا توجب ذلك لما يتضمنه من المشقة ولانه لا يمكنه قربانها الا بشي يلزمه واذا
وجدت اليمين فقد وجد الايلا فيدخل تحت النص ولو قال ان قربتك فعلي ان اصلي ركعتين
او اغزو لم يكن موليا وقال محمد رحمه الله هو مول لانه يصح ايجابها بالنذر كالصوم والصدقة
ولهما ان الصلاة لا تثبت في حكم اليمين حتى لا يحلف بها عادة وصار كصلاة الجنازة وسجدة التلاوة
فان قربها في الاربعة الاشهر حنث لوجود شرطه وعليه الكفارة لان الحنث موجب للكفارة
وسقط الايلا لما بينا ان اليمين تنحل بالحنث وان لم يقربها ومضت اربعة اشهر بانت
بتطليقة وهذا مذهب عامة الصحابة رضي الله عنهم وتفسير قوله تعالى وان عزموا
الطلاق اي عزموا الطلاق بالايلا السابق وهي قراة ابن مسعود رضي الله عنه وعند
ابن عباس رضي الله عنهم عزم الطلاق انقضا الاربعة الاشهر من غير فيء وقراة ابن مسعود
رضي الله عنه فان فاءوا فيهن اي في الاربعة الاشهر ولانه تعالى قال للذين يولون ثم قال
فان فاءوا وان عزموا وهذه الفاء للتقسيم فاحد القسمين يكون في المدة وهو الفيء والاخر بعدها

وهو الطلاق كقوله تعالى واذا طلقتم النسآء ثم قال فامسكوهن بمعروف او سرحوهن لما ذكر المدة وجآء بالفآء كان للتعقيب وكان الامساك وهو الرجعة في المدة والتسريح وهو البينونة بعدها فكذلك هنا قال فان كانت اليمين اربعة اشهر فقد انحلت لانقضاء المدة وان كانت مؤبدة فان عاد فتزوجها عاد الايلآء على الوجه الذي بينا لبقاء اليمين لان اليمين لا ينتهي الا بالحنث او بمضي المدة الموقتة وانما لم يقع طلاق اخر قبل التزوج لان الحرمة مضافة الى البينونة لا الى الايلاء فلم يوجد المنع باليمين فاذا تزوجها ارتفعت الحرمة الثابتة بالبينونة وبقيت حرمة الايلاء فوجد منع الحق فترتب عليه حكمه فان وطيها في الاربعة الاشهر من وقت التزوج والا وقعت اخرى على ما بينا فان عاد فتزوجها فكذلك الا مرة فان تزوجها بعد زوج اخر لم يقع بذلك الايلآء معناه انه لا يقع الطلاق بمضي المدة لانتهاء ما كان يملكه من الطلاق في النكاح الاول وفيه خلاف زفر رحمه الله وقد تقدم الا ان اليمين باقية لعدم الحنث فان وطيها كفر للحنث قال واقل مدة الايلآء في الحرة اربعة اشهر فلو آلى اقل من اربعة اشهر لا يكون موليا لقول ابن عباس رضي الله عنهما لا ايلآء فيما دون اربعة اشهر ولما تقدم ومدة ايلآء الامة شهران لما عرف ان الرق منصف وانها مدة ضربت للبينونة فتنصف كالعدة والاية تناولت الحراير دون الاماء لان اسم النسآء والزوجات عند الاطلاق تنصرف الى الحراير دون الاماء لان معنى الازواج في الاماء ناقص لان للمولى ان يستخدمها ولا يبوئها بيت الزوج والاسم عند الاطلاق ينصرف الى الكامل فان اعتقت في مدة الايلآء تصير اربعة اشهر كما في العدة قال وان آلى من المطلقة الرجعية فهو مول ومن البائنة لا لقيام الزوجية وحل الوطي في الاولى على ما بينا دون الثانية فكانت الاولى من نسائهم دون الثانية ولو حلف لا يقرب زوجته وامته او زوجته واجنبية لا يصير موليا ما لم يقرب الاجنبية او امته فاذا قربها صار موليا لانه لا يمكنه قربانها بعد ذلك الا بالكفارة ولو قال لهما لا اقرب احداكما لا يكون موليا كما اذا قال لزوجته وامته احديكما طالق فان قرب احدهما لزمته الكفارة للحنث ولو قال لهما لا اقرب واحدة منكما كان موليا من امراته لان النكرة في النفي تعم ولو قرب واحدة منهما حنث ولو قال انت علي مثل امراة فلان وقد كان آلى من امراته فان نوى الايلآء كان موليا والا فلا ولو قال انت كالميتة ونوى اليمين يكون موليا لانه بمنزلة الكناية ولو آلى من امراته ثم قال لاخرى اشركتك

في ايلاء هذه لا يصير موليا بخلاف الطلاق والظهار لانه لو اشركها في الايلاء يتغير
حكم الايلاء وهو لزوم الكفارة بقربان الاولى وحدها واذا صح الاشتراك لا تجب الكفارة
ما لم يقربهما ولا يمكن تغيير اليمين بعد انعقادها ولا كذلك الطلاق والظهار وعن الكرخي
رحمه الله لو قال لامراته انت علي حرام ثم قال لاخرى اشركتك معها كان موليا منهما
لان اثبات الشركة هنا لا يغير موجب اليمين وهو اثبات الحرمة فانه لو قال انتما
علي حرام كان موليا من كل واحدة منهما على حدة ويلزمه بوطي كل واحدة كفارة بخلاف
قوله والله لا اقربكما لانه ايلاء لما يلزمه من هتك حرمة الاسم وذلك لا يتحقق الا بقربانهما
واذا آلى العبد من امراته فملكته لا يبقى الايلاء فلو باعته او اعتقته ثم تزوجها عاد
الايلاء كما اذا حلف بعتق عبده ان وطيها فباعه ثم اشتراه عاد الايلاء ولو قال ان
قربتك فكل مملوك املكه في المستقبل حر فهو مول في قول ابي يوسف رحمه الله لا يكون
موليا لانه يمكنه قربانها من غير شي يلزمه بان يقربها ولا يتملك مملوكا اصلا ولهما انه لا
يقدر على الامتناع عن جميع اسباب التمليكات كالارث اذ في الامتناع عن الجميع
مشقة وضرر به وعلى هذا لو قال فكل امراة اتزوجها فهي طالق وعلى هذا اذا علق
وطيها بعتق عبد بعينه لابي يوسف رحمه الله انه يقدر على وطيها بغير شي يلزمه
بان يبيعه ثم يطاها ولهما انه لا يتوصل الى ذلك الا بالحنث غالبا او بالبيع وانه مشقة
ايضا وان قال لا اقربك شهرين بعد شهرين فهو مول لان الجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع
ولو سكت ساعة ثم قال وشهرين بعد الشهرين الاولين لا يكون موليا لان ابتداء اليمين
الثانية حين حلف فقد تخلل بين الاربعة الاشهر وقت لبس موليا فيه فلم توجد مدة
الايلاء قال ولو قال لا اقربك سنة الا يوما فليس بمول خلافا لزفر رحمه الله هو يصرف اليوم
الى اخر السنة كالاجارة فصار كما اذا تلفظ به ولنا انه يمكنه قربانها من غير شي يلزمه وذلك
في اليوم المستثنى وهو يوم منكر له ان يجعله اي يوم شاء فان قربها وقد بقي من السنة
اربعة اشهر صار موليا لسقوط الاستثنا بخلاف الاجارة لانه يصرف الى اخر السنة تصحيحا
لها لانها لا تصح مع التنكير فصل واذا كان احد الزوجين مريضا لا يقدر على الجماع او هو
مجبوب او هي رتقا او صغيرة او بينهما مسيرة اربعة اشهر او محبوسا لا يقدر عليها فقال في
مدة الايلاء فئت اليها سقط الايلاء ان استمر العذر من وقت الحلف الى اخر المده

روي ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه اعلم ان الفيء عبارة عن الرجوع يقال فاء الظل اذا رجع ولما قصد المولي باليمين منع حقها من الوطي سمي الرجوع عنه فيئا قال الله تعالى فان فاؤا اي رجعوا عن قصدهم والفيء نوعان بالجماع والقول عند عدمه فالفيء بالجماع يبطل الايلاء في حق الطلاق والحنث جميعا والفيء باللسان يعمل عمل الفيء بالجماع في ابطال الطلاق دون الحنث حتى لو قربها بعد ذلك لزمته الكفارة والبدل انما يعتبر حالة العجز عن الاصل فيعتبر العجز عن الجماع مستدا من وقت الايلاء الى تمام المدة حتى لو قدر على الجماع في بعض المدة تعين الجماع لا غير لانه لما قدر عليه ولم يفعله فالتقصير جاء من قبله فلا يعتبر عاجزا روي ذلك عن علي وابن عباس وابن مسعود رضي الله عنهم وجماعة من التابعين رحمهم الله وصفة الفيء ان يقول فئت اليك او رجعت اليك وروي الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما انه يقول اشهدوا اني قد فئت الى امرأتي وابطلت ايلاها وهذه الشهادة احتياطا احترازا عن التجاحد لا شرطا وهذا لانه اوحشها بالكلام بذكر المنع فيرضيها بالرجوع عنه حقيقة بالوطي فاذا لم يقدر عليه يرضيها بغاية ما يقدر عليه وهو الوعد باللسان فيرتفع الظلم فاذا قدر على الجماع بعد ذلك في المدة لزمه الفيء بالجماع لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف ولو آلى من امرأته وبينهما اقل من اربعة اشهر الا انه يمنعه السلطان او العدو او كان احدهما محرما واستمر الاحرام اربعة اشهر لا يصح فيه الا بالجماع لانه قادر عليه وقال زفر رحمه الله في الاحرام فيه القول لان المنع من جهة الشرع وهو الحرمة فكان عذرا قلنا الحرمة حق الشرع والوطي حقها وحق العبد مقدم على حق الشرع بامره قال وان قال لامرأته انت علي حرام فان اراد الكذب صدق لانه حقيقة كلامه وقيل لا يصدق لانه يمين ظاهرا وان اراد الطلاق فواحدة بائنة لانه من الكنايات وان نوى الثلاث فثلاث وقد مر وان اراد الظهار فظهار لان في الظهار نوع حرمة وقد نواه بالمطلق فيصدق لانه من باب المجاز وقال محمد رحمه الله لا يكون ظهارا لعدم التشبيه بالمحرمة وان اراد التحريم او لم يرد شيئا فهو ايلاء لان تحريم الحلال يمين هذا هو الاصل وموضعه كتاب كتاب الايمان والمتأخرون من اصحابنا رحمهم الله صرفوا لفظة التحريم الى الطلاق حتى قالوا يقع بغير نية والحقوه بالصريح لكثرة الاستعمال فيه والعرف والله اعلم

باب الخلع

وهو في اللغة القلع والازالة قال الله تعالى

فان خفتم

فاخلع نعليك ومنه خلع القميص اذا ازاله عنه وخلع الخلافة اذا تركها وازال عنه كُلَفَهَا وأحكامها وفي الشرع ازالة الزوجية بما تعطيه من المال وهو في ازالة الزوجية بضم الخاء وازالة غيرها بفتحها كما اختص ازالة قيد النكاح بالطلاق وفي غيره بالاطلاق

قال وهو ان تفتدي المراة نفسها بمال ليخلعها به فاذا فعل لزمها المال ووقعت تطليقة بائنة والاصل في جوازه قوله تعالى فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به وانما يقع تطليقة بائنة لقوله صلى الله عليه وسلم الخلع تطليقة بائنة ولانه كناية فيقع به بائنا كما مر ولا يحتاج الى نية اما لدلالة الحال او لانها ما رضيت ببذل المال الا لتملك نفسها وتخرج من نكاحه وذلك بالبينونة وهو مذهب عمر وعثمان وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم والخلع من جانبه تعليق الطلاق بقبولها فلا يصح رجوعه عنه ولا يبطل بقيامه من المجلس ويصح مع غيبتها فاذا بلغها كان لها خيار القبول في مجلس علمها ويجوز تعليقه بالشرط والاضافة الى الوقت كقوله اذا قدم فلان او اذا جاء غد فقد خالعتك على الف ويصح القبول اليها اذا قدم فلان او جاء غد والخلع من جانبها تمليك بعوض كالبيع فيصح رجوعها قبل قبوله ويبطل بقيامها من المجلس ولا يتوقف حال غيبته ولا يجوز التعليق منها بشرط ولا الاضافة الى وقت ولو خالعها بالف على انه بالخيار ثلاثة ايام فالخيار باطل وان قال على انها بالخيار فكذلك عندهما لان الخلع طلاق ويمين ولا خيار فيهما وعند ابي حنيفة رضي الله عنه الخيار لها صحيح فان ردته في الثلاث بطل الخلع لان الخلع طلاق من جانبه تمليك من جانبها فيجوز لها الخيار دونه

قال ويكره له ان ياخذ منها شيئا ان كان هو الناشز قال الله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احداهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا فحملناه على الكراهية عملا بالنص وقيل هو نفي توبيخ لا تحريم وان كانت هي الناشزة كره له ان ياخذ اكثر مما اعطاها لما روي ان جميلة بنت عبد الله ابن ابي ابن سلول وقيل حبيبة بنت سهل كانت تحت ثابت ابن قيس ابن شماس رضي الله عنه فاتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله لا انا ولا هو فارسل رسول الله صلى الله عليه وسلم الى ثابت رضي الله عنه فقال قد اعطيتها حديقة فقال لها اتردين عليه حديقته وتملكين امرك فقالت نعم وزيادة

قال اما الزيادة فلا فقال صلي الله عليه وسلم يا ثابت خذ منها ما اعطيتها ولا تزدد
وخل سبيلها ففعل واخذ الحديقة ونزل ولا يحل لكم ان تاخذوا مما آتيتموهن شيئًا الي
قوله فلا جناح عليهما فيما افتدت به وان اخذ منها اكثر مما اعطاها حل له بمطلق الاية
قال وكذلك ان طلقها علي مال فقبلت وقع الطلاق بائنا لما قلنا ويلزمها المال بالتزامها ولانه
ما رضي بالطلاق الا ليسلم له المال المسمي وقد ورد الشرع به فيلزم قال وما صلح
مهرا صلح بدلا في الخلع لان البضع حال الدخول متقوم دون حال الخروج فاذا صلح
بدلا للمتقوم لان يصلح لغير المتقوم اولي قال واذا بطل البدل في الخلع كان بائنا وفي
الطلاق يكون رجعيا وذلك مثل ان يخالعها علي خمر او خنزير او ميتة ونحوه
اما وقوع الطلاق فلانه علقه بقبولها وقد وجد واما البينونة في الخلع فلانه كناية
والرجعي في الطلاق لانه صريح ولا يجب للزوج عليها شي لان البضع لا قيمة له عند
الخروج وهي ما سمت له مالا تغتره به ولانه لا سبيل الي المسمي للاسلام
ولا الي غيره لعدم الالتزام بخلاف النكاح لان البضع متقوم حالة الدخول ومهر
المثل كالمسمي شرعا وبخلاف ما اذا خالعها علي هذا الدن من الخل فاذا هو خمر لانها
سمت له مالا فاغتره وبخلاف العتق والكتابة علي خمر حيث تجب قيمة العبد لانه
لانه ملك متقوم وما رضي بخروجه بغير عوض ولا كذلك البضع حالة الخروج علي ما
بينا ولو خالعها علي عبد فاذا هو حر رجع بالمهر وعند ابي يوسف رحمه الله بقيمته لو كان
عبد ولو خالعها علي ثوب ولم يسم جنسه او علي دابة فله المهر وفي العبد الوسط كما في المهر
وكذا علي ثوب هروي فظهر مرويا يرجع بهروي وسط ولو خالعها علي دراهم معينة فاذا
هي ستوقة رجع بالجياد ولا يرد بدل الخلع الا بعيب فاحش كما في المهر ولو خالعها
بغير مال وقال لم انو الطلاق فصدق لانه كناية ولا يصدق اذا كان علي مال لان البدل
لا يجب الا بالبينونة وان قالت خالعني علي ما في يدي وليس في يدها شي فلا شي
عليها وكذا لو قالت علي ما في بيتي ولا شي في بيتها لانها لما لم تسم المال لم تغره ولو قالت
علي ما في يدي من مال او علي ما في بيتي من متاع ولا شي في يدها ولا متاع في بيتها ردت عليه
مهرها والاصل في ذلك انها متي اطمعته في مال متقوم فلم يسلم له لفقده وعدمه
رجع عليها بالمهر لانها غرته حيث اطمعته في مال والمغرور يرجع علي الغار بالمبدل

فان قالت [illegible]

فاذا فات المشروط المطمع فيه زال ملكه مجانا فيلزمها اداء المبدل وهو ملك البضع وقد عجزت عن رده فيلزمها رد قيمته وهو المهر ولو خالعها بما لها عليه من المهر ولم يبق لها عليه شي من المهر لزمها رد المهر وان علم الزوج ان لا مهر لها عليه ولا متاع لها في البيت لا يلزمها شي ولو قالت علي ما في يدي من دراهم او من الدراهم ولا شي في يدها لزمها ثلاثة دراهم لانها سمت الدراهم واقل الجمع ثلاثة قال ولو خلع ابنته الصغيرة علي مالها لا يلزمها شي لانه لا نظر لها فيه اذ البدل متقوم والمبدل لا قيمة له علي ما بينا وفي الكبيرة يتوقف علي قبولها لانه لا ولاية له عليها فصار كالفضولي ولو ضمن المال لزمه في المسالتين لان شرط بدل الخلع علي الاجنبي جايز فعلي الاب اولي ولو اختلعت الصغيرة نفسها علي صداقها وقع الطلاق لانه علقه بقبولها ولا يسقط الصداق لانها ليست من اهل الالتزام لما فيه من الضرر ولو خلعها ابوها علي صداقها فانه لا يسقط ثم ان قبلت الصغيرة الخلع وقع الطلاق وان قبل الاب فيه روايتان في رواية لا يقع لانه كالاجنبي اذا لم يضف البدل الي نفسه ويحتمل ان الخلع مضرة لها فلا يقوم قبوله مقام قبولها وفي رواية يقع لانه نفع محض بالخلاص من عهدته فصار كقبول الهبة ولو ضمن الاب الصداق رجع الزوج عليه والا فلا وكذلك الاجنبي لانه متي ضمن البدل فالخلع يتم بقبوله لا بقبولها لانه يجب البدل عليه بالتزامه من ملكه ولا يجب عليه الا اذا وقع العقد معه قال ولو قالت طلقني ثلاثا بالف فطلقها واحدة فعليها ثلث الالف ولو قالت علي الف فطلقها واحدة لا شي عليها وهي رجعية وقالا هما سواء لان علي كالباء في المعاوضات لانه يصحب الاعواض فينقسم العوض علي المعوض واذا وجب المال كانت باينة اما علي فانها للشرط قال الله تعالي يبايعنك علي ان لا يشركن بالله شيا وكذا لو قال انت طالق علي ان تدخلي الدار كان شرطا والمشروط لا ينقسم علي اجزاء الشرط لان وجوب الالف صار معلقا بالتطليق ثلاثا فلا يلزم قبله لان المعلق عدم قبل وجود الشرط واذا لم يجب المال تقع طلقتها بصريح الطلاق فكانت رجعية ولو قال طلقي نفسك ثلاثا بالف او علي الف فطلقت واحدة لم يقع شي لانه ما رضي بالبينونة الا لتسلم له جميع الالف بخلاف المسالة الاولي لانها لما رضيت بالبينونة بالالف

فلا أن يرضى ببعضها كان اولا ولو قال لها انت طالق وعليك الف فقبلت او لا طلقت ولا شي عليها وكذلك ان لم تقبل وقالا ان قبلت فعليها الالف والا لا شي عليها لان هذا الكلام يستعمل للمعاوضة يقال اعمل هذا ولك درهم كقوله بدرهم وله ان قوله وعليك الف لا ارتباط له بما قبله اذ الاصل ذلك ولا دلالة على الارتباط لان الطلاق يوجد بدون المال بخلاف البيع والاجارة فانهما لا ينفكان عن وجوب المال ولو قال لعبده انت حر وعليك الف فعلى الخلاف ولو قالت له اخلعني على الف فقال مجيبا لها انت طالق كان كقوله خلعتك ولو قال بعت منك طلاقك بمهرك فقالت طلقت نفسي بانت منه بمهرها بمنزلة قولها اشتريت ولو قال بعت منك تطليقة فقالت اشتريت يقع واحدة رجعية مجانا لانه صريح قال والمبارات كالخلع يسقطان كل حق لكل واحد من الزوجين على الآخر مما يتعلق بالنكاح حتى لو كان قبل الدخول وقد قبضت المهر لا يرجع عليها بشي ولو لم تقبض شيا لا ترجع عليه بشي ولو خالعها على مال آخر لزمها وسقط الصداق وقال محمد رحمه الله لا يسقط فيهما الا ما سمياه وابو يوسف رحمه الله معه في الخلع ومع ابي حنيفة في المباراة لمحمد رحمه الله انه تعذر العمل بحقيقة اللفظين على ما يأتي فجعلا كناية عن الطلاق على مال فلا يجب الا ما سمياه ولابي يوسف رحمه الله ان المباراة مفاعلة من البراءة وقضيتها البراءة من الجانبين مطلقا الا انا اقتصرنا على ما وقعت المباراة لاجله وهو حقوق النكاح اما الخلع فيقتضي الانخلاع وقد حصل الانخلاع من النكاح فلا حاجة الى حقوقه ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الخلع عبارة عن الانخلاع والانتزاع على ما مر في اول الباب والمباراة كما قال ابو يوسف رحمه الله فيقتضي الانخلاع والبراءة من الجانبين ونفس النكاح لا يحتمل الانخلاع والبراءة وحقوقه تقبل ذلك فيقع البراءة عنها ليحصل ما هو المقصود من الخلع وهو انقطاع المشاجرة بين الزوجين او نقول نعمل بالطلاق فيهما في النكاح واحكامه وحقوقه بدلالة الغرض ولو وقع الخلع بلفظ البيع والشراء فالاصح انه يوجب البراءة عند ابي حنيفة رضي الله عنه ولو اختلعا ولم يذكرا المهر ولا بدلا آخر فالصحيح انه يسقط ما بقي من المهر وما قبضته فهو لها وان ذكرا نفقة العدة سقطت والا فلا لانها لم تجب بعد ولا تقع البراءة عن نفقة الولد وهي مؤنة الرضاع

الا بالشروط

لها بالشرط لانها لم تجب لها فان شرطا البراة منها في الخلع ووقتا بان قال الي
سنة او سنتين سقطت فان مات الولد قبل تمام المده رجع عليها بما بقي من اجر مثل
الرضاع الي تمام المدة والحيلة لعدم الرجوع ان تقول خالعتك علي كذا وعلي نفقة
الولد الي سنتين فان مات في بعض المدة فلا رجوع لي عليك قال ويعتبر خلع المريضة
من الثلث لانه لا قيمة للبضع عند الخروج وليس من الحوائج الاصلية فكان كالوصية
وهذا اذا ماتت بعد العدة او قبل الدخول فاذا ماتت وهي في العدة فللزوج الاقل
من الميراث ومن المهر ان كان يخرج من الثلث وان لم يخرج فله الاقل من ميراثها ومن
الثلث فصل اذا اختلعت المكاتبة لزمها المال بعد العتق لانه تبرع وسوا كان
باذن المولي او بغير اذنه لانها محجورة عن التبرعات ولو اختلعت الامة وام الولد
باذن المولي لزمها المال واذا خلع الامة مولاها من زوجها الحر علي رقبتها صح الخلع
بغير شي ولو كان الزوج مكاتبا او عبدا او مدبرا جاز الخلع وصارت امة للسيد
والفرق انها تصير مملوكة للمولي فلا ينفسخ النكاح وفي الحر لو صارت مملوكة له بطل النكاح
فيبطل الخلع امتان تحت حر خلعهما المولي علي رقبة احدهما بعينها بطل الخلع فيها وصح
في الاخرى وينقسم الثمن علي مهريهما فما اصاب مهر التي صح خلعها فهو للزوج من رقبة الاخرى ب
ولو خلع كل واحدة منهما علي رقبة الاخرى وقع الطلاق بائنا بغير شي لانه قارن
وقوع الطلاق علي كل واحدة وقوع الملك في رقبتها فتعذر ايجاز العوض ولو طلق كل واحدة
علي رقبة صاحبتها يقع رجعيا والله اعلم

باب الظهار

وهو مشتق من لفظة
الظهر يقال ظاهر يظاهر ظهارًا واصله قول الرجل لامراته انت علي كظهر امي ثم انتقل الي غيره
من الاعضاء والي غيرها من المحرمات وهو ان يشبه امراته او عضوا يعبر به عن بدنها
كالراس والوجه او جزءًا شايعا منها كالثلث والربع بعضو لا يحل له النظر اليه كالظهر
والبطن والفخذ والفرج لان الكل في معني الظهر في الحرمة من اعضاء من لا يحل له نكاحها علي
التابيد كامه وبنته وجدته وعمته واخته وغيرهن من المحرمات علي التابيد لان
الكل كالام في تابيد الحرمة وحكمه حرمة الجماع ودواعيه حتي يكفر تحرزا عن الوقوع
فيه كما في الاحرام بخلاف الحيض فانه يكثر وقوعه فيحرج ولا كذلك الظهار وكان في
الجاهلية طلاقا فجعله الشرع موجبًا حرمةً متناهية بالكفارة والاصل فيه

فيه حديث خوله بنت ثعلبه رضي الله عنها وقيل بنت خويلد كانت تحت اوس بن الصامت
رضي الله عنه وكانا من الانصار فاراد ها فابت عليه فقال انت علي كظهر امي فكان اول ظهار في الاسلام
ثم ندم وكان الظهار طلاقا في الجاهلية فقال ما اظنك الا قد حرمت علي فقالت والله ما ذاك
بطلاق فاتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت ان اوس تزوجني وانا شابة غنية ذات
مال واهل حتى اذا اكل مالي وافني شبابي وتفرق اهلي وكبر سني ظاهر مني وقد ندم فهل من شي
يجمعني واياه تنعشني به فقال صلى الله عليه وسلم حرمت عليه فجعلت تراجع رسول الله
صلى الله عليه وسلم واذا قال لها حرمت عليه هتفت وقالت اشكوا الى الله فاقتي وشدة حالي
وان لي صبية صغارا ان ضممتهم اليه ضاعوا وان ضممتهم الي جاعوا وجعلت تقول اللهم اني
اشكوا اليك اللهم فانزل على لسان نبيك فغشي رسول الله صلى الله عليه وسلم الوحي كما
كان يغشاه فلما سري عنه قال يا خولة قد انزل الله فيك وفي اوس قرانا وتلا قد سمع الله
قول التي تجادلك في زوجها الايات والظهار رجل ممن يجوز طلاقه لان كل واحد منهما يوجب
حرمة الزوجة ولا يكون من المطلقة باينا لانها حرام عليه قال فان جامع قبل التكفير استغفر
الله تعالى لما روى ابن عباس رضي الله عنهما ان رجلا ظاهر من امراته فراي خلخالها في القمر فوقع
عليها ثم جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فذكر ذلك له فقال استغفر الله تعالى ولا تعد حتى
تكفر ولانه فعل محرما والافعال المحرمة توجب الاستغفار ولا شي عليه غيره لانه لو كان
لبينه صلى الله عليه وسلم ولا يحل قربانها بعد زوج آخر ولا يملك اليمين حتى يكفر لقوله تعالى
فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا قال والعود الذي تجب به الكفارة ان يعزم على وطيها
لقوله صلى الله عليه وسلم ولا تعد حتى تكفر نهى عن الوطي الى غاية التكفير فينتهي حرمة الوطي
بالتكفير وينبغي لها ان تمنع نفسها منه لانه حرام وتطالبه بالكفارة ويجبره القاضي عليها
ايفاء لحقها وكل ما لا يصدقه القاضي فيه لا يسع المراة ان تصدقه فيه فلو قال اردت
الاخبار عما مضى بكذب لم يصدق قضاء وصدق ديانة ولو قال انا منك مظاهر او ظاهرت
منك يصير مظاهرا لانه صريح فيه ولو شبهها بامراة زنى بها ابوه او ابنه او بابنته
من زنية فهو مظاهر عند ابي يوسف رحمه الله خلافا لمحمد رحمه الله بناء على ان القاضي اذا
قضى بجواز نكاحها ينفذ عند محمد رحمه الله خلافا لابي يوسف رحمه الله وسيل محمد رحمه الله
عن المراة تقول لزوجها انت علي كظهر ابي قال ليس بشيء لان المراة لا تملك التحريم كالطلاق

وسيل ابو...

وسيل ابو يوسف رحمه الله فقال عليها الكفارة لان الظهار تحريم يرتفع بالكفارة وهي
من اهل الكفارة فصح ان توجبها على نفسها وسيل الحسن ابن زياد رحمه الله فقال هما
شيخا الفقه اخطيا عليها كفارة يمين لان الظهار يقتضي التحريم فكانها قالت لزوجها انت علي
حرام فيجب عليها الكفارة يمين اذا وطيها ولو قال انت علي مثل امي او كامي فهو كناية يرجع الى
نيته فان اراد الكرامة صدق لان ذلك من محتملات كلامه وهو مشهور بين الناس وان اراد
الظهار فظهار لانه شبهها بجميعها وفي ذلك تشبيه بالعضو المحرم فيصح عند نيته وان اراد
الطلاق فواحدة باينة ويصير تشبيها لها في الحرمة كانه قال انت علي حرام وان لم يكن له
نية فليس بشي لانه كناية تحتمل وجوها فلا يتعين احدها الا بمرجح وقال محمد رحمه الله
هو ظهار لانه تشبيه حقيقة والتشبيه بالعضو ظهار فالتشبيه بالكل اولى وعن ابي يوسف
ان كان في حالة الغضب فهو ظهار وان عنى به التحريم فهو ايلا اثباتا لادنى الحرمتين
وعند محمد رحمه الله ظهار وقيل ظهار بالاجماع وان نوى الكذب قال محمد في نوادر هشام
يدين الا ان يكون في حالة الغضب فهو يمين وان قال انت علي حرام كامي ونوى ظهارا فظهار
للتشبيه وان نوى طلاقا فطلاق للتحريم وان نوى التحريم فظهار وان لم يكن له نية
فايلاء وعند محمد رحمه الله ظهار وقد مر وجههما ولو قال لنسايه انتن علي كظهر
امي فعليه لكل واحدة كفارة لانه يصير مظاهرا من كل واحدة منهن باضافة الظهار
اليهن كما اذا قال انتن طوالق تطلق كل واحدة منهن واذا كان مظاهرا من كل واحدة منهن
ثبتت الحرمة في كل واحدة والكفارة لانها الحرمة فتتعدد بتعدد الحرمة وان ظاهر منها مرارا
في مجلس واحد او في مجالس فعليه لكل ظهار كفارة كما في تكرار اليمين وروى الحسن
عن ابي حنيفة رضي الله عنهما اذا قال لامراته انت علي كظهر امي مائة مرة وجب عليه
مائة كفارة وهو حالف مائة مره

فصل

والكفارة عتق رقبة قبل المسيس للنص
يجزي فيها مطلق الرقبة السليمة فينطلق على المسلم والكافر والذكر والانثى والصغير والكبير
عملا بالاطلاق وهو قوله تعالى فتحرير رقبة والرقبة عبارة عن الذات المرقوقة المملوكة
من كل وجه وعند الاطلاق ينصرف الى السليمة ثم تقيدها بوصف زايد فقد زاد على
النص فيرد عليه قال ولا يجزي المدبر وام الولد لان الرق فيهم ناقص لاستحقاقهم العتق
بجهة اخرى ولا المكاتب الذي ادى بعض كتابته لانه يشبه العتق ببدل ويجوز المكاتب

الذي لم يؤد شيئاً لان الرق قايم به قال صلي الله عليه وسلم المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وما
ذكرناه من المعني فيمن ادي البعض يشكل علي انه روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه
يجوز من ادي البعض ايضا لانه عبد بالحديث حتي لو فسخت الكتابة عاد رقيقا بخلاف ام الولد
والمدبر فان ذلك لا يفسخ اصلا قال ولا مقطوع اليدين او ابهاميهما او الرجلين ولا
الاصم ولا الاخرس ولا المجنون المطبق لان جنس المنفعة تفوت في هولاء وهو البطش
والمشي والسمع والبصر والانتفاع بالجوارح بالعقل والمجنون فايت المنفعة وبطش
اليدين بالابهامين فبفوتهما يفوت جنس المنفعة وانه مانع لان قيام الرقبة بقيام
المنفعة فاذا فات جنس المنفعة صارت الرقبة هالكة من وجه فكانت ناقصة فلا
يتناولها الاسم اما اذا اختلت المنفعة فليس بمانع لان العيب القليل ليس بمانع لتعذر
الاحتراز عنه وذلك كالاعور ومقطوع احدي اليدين واحدي الرجلين من خلاف ولا
يجوز اذا قطعا من جانب واحد لفوات جنس منفعة المشي ولا يجوز المعتوه والمفلوج
اليابس الشق لما بينا وثلاثة اصابع من اليد لها حكم الكل ويجوز عتق الخصي والمجبوب
لان ذلك يزيد القيمة لا ينقصها ويجوز مقطوع الاذنين لانه لا ضرر فيه ويجوز مقطوع
الشفتين ان كان يقدر علي الاكل والا فلا ولا يجوز عتق البعض لانه ليس برقبة كاملة قال
وان اشتري اباه او ابنه ينوي الكفارة اجزاه لان شراء القريب اعتاق قال صلي الله
عليه وسلم لن يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه اخبر صلي الله عليه وسلم
ان الابن قادر علي اعتاق الاب فيكون قادرا تصديقا له فيما اخبر ولا يقدر علي اعتاقه قبل الشرا
لعدم الملك ولا بعد الشراء لانه يعتق عليه بالشراء فيكون نفس الشرا اعتاقا فاذا نوي بالشرا
الكفارة يصير اعتاقا عن الكفارة فيصح ويجزيه وان اعتق نصف عبده ثم جامعها ثم اعتق باقيه
لم يجزه وعندهما يجزيه بناء علي تجزي الاعتاق فعندهما لما اعتق نصفه كان اعتاقا
للجميع وعنده لا فقد اعتق النصف قبل المسيس والنصف بعده والشرط ان يكون الاعتاق
قبل المسيس فلا يجزيه فيستانف عتق رقبة اخري وان لم يجامع بين الاعتاقين
اجزاه بالاجماع اما عندهما فظاهر واما عنده فلانه اعتقه بكلامين وما حصل فيه
من النقص حصل بسبب الاعتاق للكفارة وانه غير مانع كما اذا اصابت السكين عين شاة
الاضحية وقد اضطجعها للذبح وعلي هذا لو اعتق نصف عبد مشترك لا يجزيه موسرا

كما اذا اوجعها

كان او معسرًا بناءً على ما مرّ وعندهما ان كان موسرًا اجزاه لانه تملك نصيب شريكه
بالضمان فكان معتقا للكل وان كان معسرًا لا يجزيه لان السعاية وجبت للشريك في نصيبه
فلم يوجد منه عتق الجميع قال والعبد لا يجزيه في الظهار الا الصوم لانه عاجز عن الاعتاق
والاطعام ولانه لا يملك شيئا قال صلى الله عليه وسلم لا يملك العبد الا الطلاق قال فان لم
يجد المظاهر ما يعتق صام شهرين متتابعين لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين
من قبل ان يتماسا قال ليس فيهما رمضان ويوما العيد وايام التشريق اما رمضان فلانه
يقع عن الفرض لتعينه على ما مرّ في الصوم فلا يقع عن غيره واما الباقي فلان الصوم فيها حرام
فكان ناقصا فلا يتادى به الواجب قال فان جامعها في الشهرين ليلا او نهارا عامدا او ناسيا
او افطر بعذر او بغير عذر استقبل لقوله تعالى من قبل ان يتماسا وقال ابو يوسف رحمه الله ان
جامع ليلا عامدا او نهارا ناسيا لم يستانف لان ذلك لا يمنع التتابع حتى لا يفسد به الصوم
وجوابه ان النص شرط كونه قبل المسيس وانه ينعدم بالمسيس فيستانف ولو حاضت
المراة في كفارة الصوم لا تستقبل وان افطرت لمرض استقبلت ولو حاضت في كفارة اليمين
استقبلت لان الحيض يتكرر في كل شهر ولا كذلك المرض وعن محمد رحمه الله لو صامت شهرا ثم حاضت
ثم ايست استقبلت وعن ابي يوسف رحمه الله لو حبلت في الشهر الثاني بنت ومن له دين
ليس له غيره لا يقدر على استخلاصه كفّر بالصوم ولو حنث موسرًا ثم اعسر او بالعكس
فالمعتبر حالة التكفير ولو ايسر في خلال الصوم اعتق كالمتيمم اذا وجد الماء في صلاته
قال فان لم يستطع الصيام اطعم ستين مسكينا لقوله تعالى فمن لم يستطع فاطعام
ستين مسكينا ويطعم كما ذكرنا في صدقة الفطر لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث
ابن صخر واوس ابن الصامت رضي الله عنهما لكل مسكين نصف صاع من بر ولانه لحاجة
المسكين في اليوم فاعتبرت بصدقة الفطر قال او قيمة ذلك لما مرّ في دفع القيم في الزكاة
قال فان غداهم وعشاهم جاز قال الله تعالى فاطعام ستين مسكينا وهو التمكين من الطعم
ولا بد من شبعهم في الاكلتين اعتبارا للعادة ولا بد من الادم في خبز الشعير دون الحنطه
لانه لا يتمكن من الشبع في خبز الشعير بدون الادم فانه قل ما يستساغ دونه ولا كذلك
خبز الحنطه وعن ابي حنيفة رضي الله عنه لو غداهم وعشاهم خبزا وادما او خبزا
بغير ادم او خبز الشعير او سويقا او تمرا جاز ولو غدى ستين وعشا ستين

غيرهم لم يجزه الا ان يعيد على ستين منهم غداءً وعشاءً ويجوز غداآن وعشآن وعشاءٌ وسحور وكذا لو غداهم يوما وعشاهم يوما آخر لو جود اكلتين مشبعتين ولو عشاهم في رمضان لكل مسكين ليلتين اجزاه والمستحب غداً وعشاً ولو اطعم كل مسكين مدّاً فعليه ان يعطيه مدّاً آخر ولا يجوز ان يعطيه غيرهم لان الواجب شيآن مراعاة عدد المساكين والمقدار في الوظيفة لكل مسكين قال ولو اطعم مسكينا واحدا ستين يوما اجزاه لان المعتبر دفع حاجة المسكين وانها تتجدد بتجدد اليوم وان اعطاه في يوم واحد عن الكل لم يجزاه الا عن يوم واحد لاندفاع الحاجة بالمرة الاولى وهذا الاخلاف فيه في الاباحة فاما التمليك منه في يوم واحد في دفعات قيل لا يجزيه وقيل يجزيه لان الحاجة الى التمليك يتجدد في اليوم مرات ولو دفع الكل اليه مرة واحدة لا يجوز لان التفريق واجب بالنص قال فان جامعها في خلال الاطعام لم يستانف لان النص لم يشرط في الاطعام قبل المسيس الا انا اوجبناه قبل المسيس لاحتمال القدرة على الاعتاق او الصوم فيقعان بعد المسيس والمنع لمعنى في غيره لا ينافي المشروعية قال ومن اعتق رقبتين او صام اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين مسكينا عن كفارتي ظهار اجزا عنهما وان لم يعين لان الجنس متحد فلا حاجة الى التعيين وقال زفر رحمه الله لا يجوز عن واحدة منهما مالم يعتق عن كل واحدة واحدة لانه لما اعتق عنهما انقسم كل اعتاق عليهما فيقع العتق اشقاصا عن كل واحدة واحدة فلا يجوز كما اذا اختلط الجنس ولنا ان الواجب تكميل العدد دون التعيين اذ التعيين لا يفيد في الجنس الواحد على ما عرف بخلاف اختلاف الجنس لان التعيين مفيد فيه فيشترط وان اطعم ستين مسكينا كل مسكين صاعا من بر عن كفارتين لم يجزه الا عن واحدة وقال محمد رحمه الله يجزيه عنهما وان اطعم ذلك عن ظهار وافطار اجزا عنهما بالاجماع وعليه قياس محمد رحمه الله وهذا لان بالمؤدي وفاً بهما والمصروف اليه محلهما فيقع عنهما وصار كما اذا فرق الدفع ولهما ان النية تعتبر في الجنسين لا في جنس واحد واذا لغت النية في الجنس الواحد بقي اصل النية فيجزي عن الواحدة كما اذا كان عن كفارة ظهار وان اعتق وصام عن كفارتي الظهار فله ان يجعل ذلك عن ايهما شاء لان النية معتبرة عند اختلاف الجنس والله اعلم

باب اللعان

وهو مصدر

وهو مصدر لاعن يلاعن ملاعنة كقاتل يقاتل مقاتلة والملاعنة مفاعلة من اللعن ولا يكون
هذا الوزن الا بين اثنين الا ما شذ كراهقت الحلم وطارقت النعل وعاقبت اللص
ونحوه وهو لفظ عام وفي الشرع هو مختص بملاعنة تجري بين الزوجين بسبب مخصوص
بصفة مخصوصة على ما يأتيك ان شاء الله تعالى وهو شهادات مؤكدات بالايمان
موثقة باللعن والغضب من الله تعالى كما نطق به الكتاب وقد كان موجب القذف الحد في
الاجنبية والزوجة لقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم الاية وسبب ذلك ما
روى ابن عباس رضي الله عنهما ان هلال ابن امية رضي الله عنه قذف امراته خولة بشريك
ابن السحماء عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رايت بعيني وسمعت باذني فاشتد
ذلك على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال سعد ابن عبادة رضي الله عنه الان يضرب هلال
وترد شهادته ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم البينة اوحدا في ظهرك فقال يا رسول الله
اذا راى احدنا على امراته رجلا ينطلق يلتمس البينة فجعل صلى الله عليه وسلم يقول البينة اوحدا
في ظهرك فقال هلال رضي الله عنه والذي بعثك بالحق اني لصادق ولينزلن الله ما يبرئ ظهري من
الحد فنزل والذين يرمون ازواجهم الى قوله ان كان من الصادقين فلاعن صلى الله عليه وسلم بينهما
وقال عند ذكر اللعنة والغضب امين وقال القوم امين قال واذا قذف الرجل امراته بالزنا
وهما من اهل الشهادة والمراة ممن يحد قاذفها او نفى نسب ولدها وطالبته بموجب القذف
فعليه اللعان وفي نسخة قال ويجب بقذف الزوجة بالزنا
لما تلونا او بنفي الولد لانه في معناه قال واذا كانا من اهل الشهادة وهي ممن يحد قاذفها وطالبته
بذلك لان الركن فيه الشهادة قال الله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم
والشهادة لا تكون معتبرة الا اذا صدرت من اهلها فوجوب الشهادة عليهما اشتراط
كونهما من اهل الشهادة ولا بد من ان تكون ممن يحد قاذفها لان اللعان في حقه كحد القذف
لما ان اللعن عقوبة فان كان كاذبا التحق به كالحد حتى لا تقبل شهادته بعد اللعان
ابدا وهو في حقها كحد الزنا لان الغضب في حقها من الله تعالى عقوبة شديدة تلتحق بها
ان كانت كاذبة فتقام مقام حد الزنا ولهذا لا يثبت اللعان بالشهادة على الشهادة
ولا بكتاب القاضي ولا بشهادة النساء كالحدود ولا بد من طلبها لان الحق لها كما في حد
القذف وشرط اللعان قيام الزوجية بينهما بنكاح صحيح دون الفاسد لان مطلق
الزوجة ينصرف الى الصحيح قال فان امتنع منه حبسه الحاكم حتى يلاعن لانه حق وجب عليه
فيحبس فيه لقدرته على ايفائه او يكذب نفسه فيحد لانه اذا اكذب نفسه سقط اللعان واذا

سقط اللعان وجب عليه الحد لان القذف لا يخلو عن موجب فاذا سقط اللعان صرفا الى الحد القذف اذ هو الاصل فاذا لاعن وجب عليها اللعان بالنص وتحبس حتى تلاعن لما بينا او تصدقه فلا حاجة الى اللعان ولا يجب عليها حد الزنا لان من شرطه الاقرار الاربعة عندنا على ما ياتي في بابه وهذا قال الشافعي رضي الله عنه تحد لان الزاني يحد عنده بالاقرار مرة واحدة ويبتدي في اللعان بالزوج لانه هو المدعي ولانه صلى الله عليه وسلم بدا بالزوج فلما التعنا فرق بينهما فان التعنت المراة اولا ثم الزوج اعادت ليكون على الترتيب المشروع فان فرق بينهما قبل الاعادة جاز لان المقصود تلاعنهما وقد وجد قال وان لم يكن الزوج من اهل الشهادة بان كان عبدا او محدودا في قذف او كافرا فعليه الحد لان اللعان امتنع لمعنى من جهته فيرجع الى الموجب الاصلي وان كان من اهل الشهادة وهي ممن لا يحد قاذفها بان كانت امة او كافرة او محدودة في قذف او صبية او مجنونة او زانية فلا حد عليه ولا لعان لان المانع من جهتها فصار كما اذا صدقته ويعزر لانه آذاها والحق الشين بها ولم يجب الحد فيجب التعزير حسما لهذا الباب ولو كانا محدودين في قذف حد لان اللعان امتنع من جهته لانه يبدا به وهو ليس من اهل الشهادة والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم اربعة لا لعان بينهم وبين ازواجهم اليهودية والنصرانية تحت المسلم والمملوكة تحت الحر والحرة تحت المملوك وفي رواية والمسلم تحته كافرة والكافر تحته مسلمة وصورته اذا كانا كافرين فاسلمت فقذفها قبل عرض الاسلام عليه وصفة اللعان ان يبتدي القاضي بالزوج فيشهد اربع مرات يقول في كل مرة اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتك به من الزنا ويقول في الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رميتك به من الزنا وان كان القذف بولد يقول فيما رميتك به من نفي الولد وان كان بهما يقول فيما رميتك به من الزنا ومن نفي الولد لانه المقصود باليمين ثم تشهد المراة اربع مرات تقول في كل مرة اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وتقول في الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا وفي نفي الولد تذكره كما تقدم فاذا التعنا فرق الحاكم بينهما ولا تقع الفرقة قبل الحكم حتى لو مات احدهما قبل التفريق ورثه الاخر وقال زفر رحمه الله تقع الفرقة بينهما بالتلاعن لوقوع الحرمة المؤبدة بالنص وهو المقصود من الفرقة ولنا ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم لما لاعن بينهما قال الزوج كذبت

عليها ان

عليها ان امسكتها فهي طالق ثلاثا قال الراوي ففارقها قبل ان يامره رسول الله صلى الله عليه وسلم
بفراقها فامضى عليه ذلك وصارت سنة المتلاعنين ولو وقعت الفرقة بتلاعنهما لم يقع
الطلاق ولما امضاه صلى الله عليه وسلم وليبين له بطلان اعتقاده في وقوع الطلاق
ولان حرمة الاستمتاع تثبت باللعان لان اللعن او الغضب نزل باحدهما بيقين
واثره بطلان النعمة وحل الاستمتاع نعمة والزوجية نعمة وحل الاستمتاع اقلهما
فيحرم وهذه الحرمة جاءت من قبله لانها بسبب قذفه فقد فوت عليها الامساك بالمعروف
فيجب عليه التسريح بالاحسان فاذا لم يسرحها وهو قادر عليه كان ظالما لها فينوب
القاضي منابه دفعا للظلم فاذا فرق بينهما كانت تطليقة بائنة لانه كفعل الزوج كما في الجب
والعنة وقال ابو يوسف رحمه الله هو تحريم مؤبد وعندهما اذا اكذب نفسه حده القاضي
وعاد خاطبا وعنده لا لقوله صلى الله عليه وسلم المتلاعنان لا يجتمعان ابدا ولنا انه اذا اكذب
نفسه لم يبقيا متلاعنين ولا بقاء حكمه ولهذا وجب الحد بالاكذاب ولان اللعان شهادة وهي
تبطل بتكذيب الشاهد نفسه فلم يبقيا متلاعنين لا حقيقة ولا حكما فلم يبقيا ولهذا النص
قال فان كان القذف بولد نفى القاضي نسبه والحقه بامه لانه صلى الله عليه وسلم نفى ولد
امراة هلال والحقه بها واذا قذف الاعمى امراته العمياء او الفاسق امراته يجب اللعان
لانهما من اهل الشهادة ولو كان احدهما اخرس لا حد ولا لعان لانه ليس من اهل الشهادة
ولو خرس احدهما او ارتد او اكذب نفسه او قذف احدهما انسانا فحد للقذف او وطئت
حراما بعد اللعان قبل التفريق بطل اللعان ولا حد ولا تفريق لان ما منع الوجوب منع
الامضاء لوجود الشبهة ولو وطئت بشبهة فقذفها زوجها لا لعان عليه ولا حد على
قاذفها وعن ابي يوسف رحمه الله انه رجع وقال يجب اللعان والحد لانه وطء يجب
فيه المهر ويثبت النسب وجه الظاهر انه وطء في غير ملك فاشبه الزنا وصار شبهة
في اسقاط الحد عن القاذف ولو قذفها ثم وطئت حراما لا لعان بينهما لما بينا ولو لم يفرق
الحاكم بينهما حتى عزل او مات فالحاكم الثاني يستقبل اللعان بينهما وقال محمد رحمه الله لا يستقبل
لان اللعان قائم مقام الحد فصار كاقامة الحد حقيقة وذلك لا يؤثر فيه عزل الحاكم وموته
ولهما ان تمام الامضاء في التفريق ولانها فلا تبتنا هي فعله فيجب الاستقبال ولو طلقها
بعد القذف ثلاثا او بائنا فلا حد ولا لعان ولو كان رجعيا لاعن لقيام الزوجية ولو

تزوجها بعد الطلاق البائن فلا لعان ولا حد بذلك القذف ولو قال انت طالق ثلاثا يا زانية فعليه الحد دون اللعان لانه قذف اجنبية ولو قال يا زانية انت طالق ثلاثا فلا حد ولا لعان لانه طلقها ثلاثا بعد وجوب اللعان فسقط بالبينونة ولو قذف اربع نسوة لاعن مع كل واحدة منهن ولو قذف اربع اجنبيات حد لهن حدا واحدا والفرق ان المقصود في الثانية الزجر وهو يحصل بحد واحد اما الاولى فالمقصود باللعان دفع العار عن المرأة وابطال نكاحها عليه وذلك لا يحصل بلعان واحد قال واذا قال ليس حملك مني فلا لعان وقالا ان ولدت لاقل من ستة اشهر من يوم القذف يجب اللعان لانا تيقنا بقيام الحمل يومئذ وله ان يومئذ لم يتيقن بقيام الحمل فلم يصر قاذفا واذا لم يكن قاذفا في الحال يصير كانه قال ان كان بك حمل فليس مني ولا يثبت حكم القذف اذا كان معلقا بالشرط واجمعوا انه لا ينتفي نسب الحمل قبل الولادة لانه لا حكم عليه ولا حكم على الجنين قبل الولادة كالارث والوصية ولو نفى ولد زوجته الحرة فصدقته فلا حد ولا لعان وهو ابنهما لا يصدقان على نفيه لان النسب حق الولد والام لا تملك اسقاط حق ولدها فلا ينتفي بتصديقها وانما لم يجب الحد واللعان لتصديقها لانه لا يجوز لها ان تشهد انه لمن الكاذبين وقد قالت انه صادق واذا تعذر اللعان لا ينتفي النسب قال ويصح نفي الولد عقيب الولادة وفي حالة التهنئة وابتياع آلة الولادة فيلاعن وينفيه القاضي وبعد ذلك يثبت نسبه ويلاعن وروي الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما انه مقدر بسبعة ايام لان اثر الولادة والتهنئة فيها اعتبارا بالعقيقة وقالا يصح نفيه في مدة النفاس لانه اثر الولادة وله ان الزوج لو نفاه عقيب الولادة انتفى بالاجماع ولو لم ينفه حتى طالت المدة لم يكن له نفيه بالاجماع فلا بد من حد فاصل ومعلوم ان الانسان لا يشهد عليه بنسب ولده وانما يستدل على ذلك بقبول التهنئة وابتياع متاع الولادة وقبول هدية الاصدقاء فاذا فعل ذلك او مضى مدة يفعل فيه ذلك عادة وهو ممسك كان اعترافا ظاهرا فلا يصح نفيه بعده قال وان كان غائبا فعلم فكانها ولدت حال علمه معناه انه يصح نفيه عندهما في مدة النفاس بعد العلم وعنده مدة التهنئة على ما بيناه لانه لا يجوز ان يلزمه النسب مع عدم علمه فصار حال علمه كحالة الولادة على الاصلين وعن ابي يوسف رحمه الله ان علم قبل الفصال

فهو بمنزلة

فهو منذر بعدة النفاس وبعده لبس له ان ينفيه لان نبل الفصال كمدة النفاس حيث لم ينتقل عن غذا به الاول وبعده ينتقل ويخرج عن حالة الصغر فيقبح نفيه كما لو نفي شيخا

قال ومن ولدت ولدين في بطن واحدة فاعترف بالاول ونفي الثاني ثبت نسبهما ولاعن وان عكس فنفي الاول واعترف بالثاني ثبت نسبهما وحد اما ثبوت النسب فلانهما توأمان خلقا من ماء واحد فمتى ثبت نسب احدهما باعترافه ثبت نسب الاخر ضرورة واما اللعان في الاولى والحد في الثانية فلانه لما نفى الثاني لم يكن مكذبا نفسه فيلاعن وفي الثانية لما نفي الاول صار مكذبا نفسه باعترافه بالثاني فيحد ولو قال في المسالة الثانية هما ابناي لا يحد ولا يكون تكذيبا لانه صادق لانهما لزماه من طريق الحكم فكان مخبرا عما ثبت بالحكم والله اعلم

باب العدة

وهي مصدر عده يعده وسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم متى تكون القيامة قال اذا تكاملت العدتان اي عدة اهل الجنة وعدة اهل النار اي عددهم وسمي الزمان الذي تتربص فيه المراة عقيب الطلاق والموت عدة لانها تعد الايام المضروبة عليها وتنتظر اوان الفرج الموعود لها والاصل في وجوبها قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء وقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا وقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائي لم يحضن واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة وهي ثلاثة انواع الحيض والشهور ووضع الحمل وبكل ذلك نطق الكتاب وتجب بثلاثة اشيا بالطلاق وبالوفاة وبالوطي على ما نبينه ان شاء الله تعالى قال عدة الحرة التي تحيض في الطلاق والفسخ بعد الدخول ثلاث حيض والصغيرة والايسة ثلاثة اشهر وعدتهن في الوفاة اربعة اشهر وعشرة ايام لما تلونا من الايات والزوجة بالفسخ كالطلاق لان العدة للتعرف عن براءة الرحم وانه يشملهما وعدة الامة في الطلاق حيضتان لقوله صلى الله عليه وسلم طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان وفي الصغر والاياس شهر ونصف لان الرق منصف الا ان الحيضة لا تتجزى فكملت احتياطا وقد قال عمر رضي الله عنه لو استطعت لجعلتها حيضة ونصفا اما الشهر فيتجزى فجعلناه شهرا ونصفا وعدتها في الوفاة شهران وخمسة ايام لما بينا

وعدة الحامل في الحمل وضعه لعموم قوله تعالى واولات الاحمال ولان المقصود التعرف
عن براة الرحم ولا براة مع وجود الحمل ولا شغل بعد وضعه واليه الاشارة بقول
عمر رضي الله عنه لو وضعت وزوجها على سريره لانقضت عدتها وحل لها ان تتزوج
وعن ابن مسعود رضي الله عنه من شاء باهلته ان سورة النساء القصرى يعني سورة
الطلاق قوله واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن نزلت بعد التي في سورة البقرة
يعني والذين يتوفون منكم الاية وان اسقطت سقطا استبان بعض خلقه انقضت
به العدة والا فلا لانه اذا استبان فهو ولد واذا لم يستبن جاز ان يكون ولدا وغير
ولد فلا تنقضي العدة بالشك قال ولا عدة في الطلاق قبل الدخول لقوله تعالى فيه
فما لكم عليهن من عدة تعتدونها ولا على الذمية في طلاق الذمي وقدمر في النكاح ولا عدة
في نكاح الفضولي قبل الاجازة لان النسب لا يثبت فيه لانه موقوف فلم ينعقد في حق حكمه
فلا يورث شبهة الملك والحل والعدة وجبت صيانة للماء المحترم عن الخلط ولاحترازا
عن اشتباه الانساب قال وعدة ام الولد من موت سيدها والاعتاق ثلاث حيض
او ثلاثة اشهر ان كانت ممن لا تحيض لما روي ان مارية القبطية رضي الله عنها ام ولد
رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتدت بعد وفاته بثلاثة اقرا ولم ينكر عليها احد من الصحابة
رضي الله عنهم فاما انها نقلته عن النبي صلى الله عليه وسلم واما ان يكون اجماعا منهم وكل ذلك
حجة وعن عمر رضي الله عنه انه قال عدة ام الولد ثلاث حيض ولو زوجها المولى ثم مات
فلا عدة عليها لان الفراش انتقل الى الزوج فان طلقها الزوج وانقضت عدتها ثم مات المولى
فعليها العدة لان الفراش عاد اليه وتزال بالموت قال والعدة في النكاح الفاسد والوطي
بشبهة بالحيض في الموت والفرقة لانه للتعرف عن براة الرحم ولا تجب عدة الوفاة لانها
ليست بزوجة قال وعدة امراة الفار ابعد الاجلين في البائن وعدة الوفاة في الرجعي
وهي اذا طلقها وهو مريض فورثت وهي في العدة وقال ابو يوسف رحمه الله عدتها ثلاث حيض
في البائن لان النكاح انقطع بالطلاق ولزمتها العدة بالحيض الا انه بقي اثره بالحيض في الارث لما
بينا لا في تغيير العدة بخلاف الرجعي لان النكاح باق من كل وجه ولهما انه بقي
في حق الارث فلان يبقى في حق العدة اولى لان العدة مما يحتاط فيها فيجب ابعد الاجلين
قال ولو اعتقت الامة في العدة من طلاق رجعي انتقلت الى عدة الحراير وفي البائن لا

لان النكاح

لان النكاح قايم من كل وجه في الرجعي دون البائن وموته كالبينونة قال ولو اعتدت

الآيسة بالاشهر ثم رات الدم بعد ذلك او الصغيرة ثم رأته في خلال الشهر استانفت

بالحيض اما الآيسة فلان بالعود علمنا انها غير آيسة وان عدتها الحيض وصارت كالممتد

طهرها فيستانف واما الصغيرة فلان الجمع في عدة واحدة بين الحيض والاشهر ممتنع

لما فيه من الجمع بين البدل والمبدل ولانه لم يرد به اثر ولم ينقل به بشر وقد تعذر الاعتداد

بالاشهر فتعين الحيض ونقول الاشهر خلف عن الحيض وقد قدرت على الاصل قبل

حصول المقصود بالخلف فيجب عليها كالمتيمم اذا وجد الماء في صلاته ولو اعتدت

بحيضة او حيضتين ثم ايست استانفت بالشهور لما بينا **فصل** الاقراء الحيض

وهو قول ابي بكر وعمر وعلي وابن مسعود وابن عباس وابي الدرداء وعبادة بن الصامت

وجماعة من التابعين رضي الله عنهم وقال زيد بن ثابت وعبد الله ابن عمر وعايشة

رضي الله عنهم انها الاطهار وحاصله ان اسم القرء على الحيض والطهر جميعًا لغة حقيقة

يقال اقرأت المراة اذا حاضت واقرأت اذا طهرت واصله الوقت لمجي الشي وذهابه يقال

رجع فلان لقرئه اي لوقته الذي يرجع فيه وثمرة الخلاف تظهر في انقضاء العدة فمن قال انها

الحيض يقول لا ينقضي الا باستكمال ثلاث حيض ومن قال انها الاطهار يقول اذا شرعت في

الحيضة الثالثة انقضت العدة والحمل على الحيض اولي بالنص والمعقول اما النص فقوله صلى الله

عليه وسلم للمستحاضة دعي الصلاة ايام اقرائك وانما تترك الصلاة ايام الحيض بالاجماع وقوله صلى الله عليه وسلم

عدة الامة حيضتان والمعقول انه ذكره بلفظ الجمع فمن قال انه الحيض قال لا بد من ثلاث

حيض فيتحقق الجمع ومن قال انه الاطهار لا يتحقق الجمع على قوله لان الطلاق لو وقع

في آخر الطهر انقضت العدة بطهرين آخرين وبالشروع في الثالث فلا يوجد الجمع والعمل

بما يوافق لفظ النص اولي قال وابتداء عدة الطلاق عقيبه والوفاة عقيبها وتنقضي

عضي المدة وان لم تعلم بهما لان الطلاق والوفاة هو السبب فيعتبر ابتداوها من وقت

وجود السبب وان اقر انه طلق امراته من وقت كذا فكذبته او قالت لا ادري وجبت

العدة من وقت الاقرار ويجعل هذا انشاء احتياطا وان صدقته فمن وقت الطلاق في

اختيار المشايخ رحمهم الله انه يجب من وقت الاقرار تحرزا عن المواضعة وزجرا

له عن كتمان طلاقها لانه يصير متسببا لوقوعها في المحرم ولا تجب لها نفقة العدة ولها ان

فاخذ بتلك مهلًا بابينا ان وجد الدخول من وقت الطلاق الي وقت الاقرار لانه اقر
بذلك وصدقته قال وابتداء عدة النكاح الفاسد عقيب التفريق او عزمه علي
ترك الوطي وقال زفر رحمه الله من اخر الوطيات لان الوطي هو الموجب للعدة ولنا ان
التمكين من الوطي علي وجه الشبهة اقيم مقام حقيقة الوطي لخفائه فيجعل واطيا حكما الي
حالة التفريق او عدم الترك فتجب العدة من حين انقطاع الوطي حقيقة وشرعا اخذا
بالاحتياط قال واذا وطيت المعتدة لشبهة فعليها عدة اخري لوجود السبب وتداخلا
فان حاضت حيضة ثم وطيت كملنا بثلاث اخر وتحتسب حيضتان من العدتين وتكمل الاولي
والثالثة تتمة الثانية لان المقصود من العدة التعرف عن براءة الرحم وانه حاصل بالعدة الواحدة
لانه لا بد من ثلاث حيض بعد الوطي الثاني وبه يتعرف براءة الرحم وللثاني ان يتزوجها
بعد استكمال الاولي لانها في عدته ولو وطيت المعتدة عن وفاة تمتها وما تراه
من الحيض فيها يحتسب من الثانية فان استكملت فيها ثلاث حيض فقد انقضيا معًا
والا تممت الثانية بما بقي من حيضها لما بينا قال واقل مدة العدة شهران اي
مدة تنقضي فيها ثلاث حيض وقالا اقلها تسعة وثلاثون يومًا وثلاث ساعات
لانهما يعتبران ان اقل مدة الحيض وهي ثلاثة ايام واقل الطهر وهو خمسة عشر يومًا
بتقدير ان وقوع الطلاق قبل اول الحيض بساعة فثلاثة ايام حيض وخمسة عشر
طهر ثم ثلاثة حيض ثم خمسة عشر طهر ثم ثلاثة حيض فكملت العدة وابو حنيفة
رضي الله عنه تخرجه من طريقين احدهما يعتبر اكثر الحيض احتياطًا فيبدا بالحيض
عشرة ثم خمسة عشر طهر ثم عشرة حيض ثم خمسة عشر طهر ثم عشرة حيض فذلك
ستون يومًا وهذه رواية محمد رحمه الله والاخر وهو رواية الحسن بن زياد رحمه
الله انه يعتبر الوسط من الحيض وهو خمسة ايام ويجعل مبدا الطلاق في اول الطهر
عملا بالسنة فخمسة عشر يوما طهر وخمسة حيض هكذا ثلاث مرات يكن ستين يوما
والامة تصدق عندهما في احد وعشرين يومًا ستة ايام حيضتان وخمسة عشر يومًا
طهر بينهما وعند ابي حنيفة رضي الله عنه علي رواية الحسن رحمه الله اربعين يومًا وعلي رواية
محمد رحمه الله خمسة وثلاثين يومًا ولو كانت حاملا وقد علق طلاقها بالولادة فعلي قياس
رواية محمد رحمه الله عن ابي حنيفة رضي الله عنه لا يصدق في اقل من خمسة وثمانين يومًا

[illegible]

وعلى قياس رواية الحسن رحمه الله مائة يوم وعلى قياس قول ابي يوسف رحمه الله خمسة
وستون وفي الامة على رواية محمد رحمه الله خمسة وستون وفي رواية الحسن رحمه الله خمسة وسبعون
وعن ابي يوسف رحمه الله سبعة واربعون وعند محمد رحمه الله ستة وثلاثون وثلاث ساعات
ويعرف ذلك لمن يتامله بتوفيق الله تعالى ثم ان وقع الطلاق للآيسة والصغيرة او الموت
غرة الشهر اعتبرت الشهور بالاهلة بالاجماع وان نقص عددها وان وقع ذلك في وسط
الشهر يعتبر بالايام فتعتد في الطلاق بتسعين يوما وفي الوفاة مائة وثلاثين يوما وهو
رواية عن ابي يوسف رحمه الله وروي عنه وهو قول محمد رحمه الله تعتد بقية الشهر بالايام
وتكمله من الشهر الرابع وتعتد بشهرين فيما بينهما بالاهلة لان الاصل اعتبار الشهور بالاهلة
الا عند التعذر وقد تعذر في الاول فيعمل فيه بالايام لانها كالبدل عن الاهلة ويعمل في الباقي
بالاصل ولابي حنيفة رضي الله عنه انه لا يدخل الشهر الثاني ولا يعد الا بعد انقضاء الاول ولا انقضاء
للاول الا بعد استكماله فيكمل الاول من الثاني وهكذا الثاني مع الثالث فتعذر اعتبار
الاهلة في الكل وعلى هذا مدة الايلاء واليمين اذا حلف لا يفعل كذا سنة والاجارات ونحوها
واذا قالت انقضت عدتي صدقت لانها امينة فان كذبها الزوج حلفت كالمودع واختلف اصحابنا
رحمهم الله في حد الاياس قال بعضهم يعتبر باقرانها من قرابتها وقيل يعتبر بتركيبها لانها تختلف
بالسمن والهزال وعن محمد رحمه الله انه قدره بستين سنة وعنه في الروميات بخمس
وخمسين وفي المولدات ستين وقيل خمسين سنة والفتوى على خمسة وخمسين من غير
فصل وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه وعنه ايضا ما بين خمسة وخمسين الى
ستين وذكر محمد رحمه الله في نوادر الصلاة العجوز الكبيرة اذا رات الدم مدة الحيض فهو حيض
اذا لم يكن عن آفة وقال محمد بن مقاتل الرازي رحمه الله هذا اذا لم يحكم باياسها فاما اذا حكم
باياسها ثم رات الدم لا يكون حيضا وهو الصحيح المراة اذا لم تحض ابدا حتى بلغت مبلغا لا يحيض فيه
امثالها غالبا حكم باياسها وذكر في الجامع الصغير اذا بلغت ثلاثين سنة ولم تحض حكم باياسها
قال ولا ينبغي ان تخطب المعتدة لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء
المراد به المعتدات بالاجماع لان الله تعالى نفى الجناح في التعريض وانه يدل على ان تركه اولى فيلزم
كراهة التصريح بطريق الاولى ولا باس بالتعريض لانه تعالى نفى الجناح وانه دليل الاباحة وروي
انه صلى الله عليه وسلم دخل على ام سلمة رضي الله عنها وهي في العدة تذكر منزلته من الله تعالى وهو متحامل

علي يده حتي اثر الحصير في يدها من شدة تحاملها عليها وانه نوع بعض والنوع بعض مثل ان يقول اني فيك لراغب واود ان اتزوجك وان تزوجتك لاحسنن اليك ومثلك من يرغب فيه ويصلح للرجال ونحوه وعن النخعي رحمه الله لا باس بان تهدي اليها ويقوم بشغلها في العدة ان كانت من شانه والتصريح قوله انكحك واتزوج بك ونحوه وانه مكروه قال الله تعالي ولكن لا تواعدوهن سرا قال صلي الله عليه وسلم السر النكاح وهذا كله في المبتوتة والمتوفي عنها اما المطلقة الرجعية فلا يجوز التصريح ولا التلويح لان نكاح الاول قايم علي ما بينا **فصل** وعلي المعتدة من نكاح صحيح عن وفاة او طلاق باين اذا كانت بالغة مسلمة حرة او امة الحداد وبترك الاحداد والاصل فيه ما روي ان امراة مات عنها زوجها فجاءت الي رسول الله صلي الله عليه وسلم تستاذنه في الانتقال فقال كانت احديكن تمكث في شر احلاسها الي الحول افلا اربعة اشهر وعشرا فدل انه يلزمها ان تقيم في شر احلاسها اربعة اشهر وعشرا وقال صلي الله عليه وسلم لا يحل لامراة تومن بالله واليوم الاخر ان تحد علي ميت ثلاثة ايام فما فوقها الا علي زوجها اربعة اشهر وعشرا وروي انه صلي الله عليه وسلم نهي المعتدة ان تختضب بالحنا وقال الحنا طيب وانه عام في كل معتدة ولانه لما حرم عليها النكاح في العدة امرت تجتنب الزينة حتي لا تكون بصفة الملتمسة للازواج وانه يعم الفصلين ولانها وجبت اظهارا للتاسف علي فوت نعمة النكاح الذي كان سبب مونتها وكفايتها من النفقة والسكني وغير ذلك وانه موجود في المبتوتة والمتوفاة قال وهو ترك الطيب والزينة والكحل والدهن والحنا الا من عذر لنهيه صلي الله عليه وسلم عن الحنا وقوله الحنا طيب فدل علي ان الطيب محظور عليها ويدخل فيه الثوب المطيب والمعصفر والمزعفر حتي قالوا كان غسيلا لا ينفض جاز لانه لم يبق له رايحة فان لم تكن لها الا ثوب واحد مصبوغ لا باس به لانه عذر ولا تمتشط لانه زينة فان كان فبالاسنان المنفرجة دون المضمومة ولا تلبس حليا لانه زينة ولا تلبس قصبا ولا خزا لانه زينة وعن ابي يوسف رحمه الله لا باس بالقصب والخز الا حمر فالحاصل ان ذلك يلبس للحاجة ويلبس للزينة فيعتبر القصد في لبسه وقد صح ان النبي صلي الله عليه وسلم لم ياذن للمبتوتة في الاكتحال بخلاف حالة التداوي لانه عذر فكان ضرورة دون التزين وكذا اذا خافت من ترك الدهن والكحل حدوث مرض بان كانت معتادة لذلك يباح لها ذلك ولا احداد علي صغيرة ولا مجنونة لعدم الخطاب ولانها عبادة

يجب

حتى لا تجب على الكافرة بخلاف الامة لانها اهل للعبادات وليس فيها ابطال حق المولى
وليس في عدة النكاح الفاسد احداد لانه لا يتأسف على زواله لانه واجب الزوال ولانه
نقمة فزواله نعمة قال ولا تخرج المبتوتة من بيتها ليلا ولا نهارا لقوله تعالى لا تخرجوهن
من بيوتهن ولا يخرجن ولان نفقتها واجبة على الزوج فلا حاجة لها الى الخروج كالزوجة
حتى لو اختلعت على ان لا نفقة لها قيل تخرج نهارا لمعاشها وقيل لا وهو الاصح لانها
هي اختارت اسقاط نفقتها فلا يؤثر في ابطال حق عليها كالمختلعة على ان لا سكنى لها لا يجوز
لها الخروج قال والمعتدة عن وفاة تخرج نهارا وبعض الليل وتبيت في منزلها لانه لا نفقة
لها فتضطر الى الخروج لاصلاح معاشها وربما امتد ذلك الى الليل وعن محمد رحمه الله
لا بأس بان تبيت في غير منزلها اقل من نصف الليل لما بينا والامة تخرج لحاجة المولى في
العدتين في الوقتين جميعا لما في المنع من ابطال حقه وحق العبد مقدم على حق الله تعالى
وان كان المولى بوأها لم تخرج ما دامت على ذلك الا ان يخرجها المولى وكذلك المكاتبة والكتا بية
تخرج الا اذا منعها الزوج لصيانة مائه والمجنونة والمعتوهة كالذمية والصبية تخرج
لانها لا يلزمها العبادات ولا حق الزوج لانه لحفظ الولد ولا ولد الا في الطلاق الرجعي فلا تخرج
الا باذن الزوج لبقاء الزوجية على ما مر وتعتد في البيت الذي كانت تسكنه حال وقوع
الفرقة لانه البيت المضاف اليها بقوله تعالى من بيوتهن لانه هو الذي تسكنه قال صلى
الله عليه وسلم للتي قتل زوجها اسكني في بيتك حتى يبلغ الكتاب اجله قال الا ان ينهدم
او تخرج منه او لا تقدر على اجرته فتنتقل لما يلحقها من الضرر في ذلك اما اذا انهدم فلان
السكنى في الخربة لا تأمن على نفسها ومالها فتنتقل حيث شاءت الا ان تكون مبتوتة
فتنتقل الى حيث شاء الرجل لانه المخاطب بقوله تعالى اسكنوهن واذا حولها الورثة او صاحب
المنزل فهي معذورة في ذلك وروي عن علي ابن ابي طالب رضي الله عنه انه نقل ابنته
ام كلثوم لما قتل عمر رضي الله عنه لانها كانت في دار الامارة وعايشة رضي الله عنها
نقلت اختها لما قتل طلحة رضي الله عنهم اجمعين ولو طلب منها اكثر من اجرة المثل فلما
يلحقها من الضرر وصار كثمن الماء للمسافر يجوز له التيمم اذا كان باكثر من ثمن المثل ولو اباتها
والمنزل واحد يجعل بينه وبينها سترة وكذلك الورثة في الوفاة فان لم يجعلوا انتقلت
تحرزا عن الفتنة واذا كان المطلق غايبا وطلب اهل المنزل الاجرة اعطتهم باذن القاضي

ونصير دينا على الزوج فصل اقل الحمل ستة اشهر لما روي ان رجلا تزوج امراة فجاءت بولد لستة اشهر فهم عثمان رضي الله عنه برجمها فقال ابن عباس رضي الله عنهما لو خاصمتكم بكتاب الله تعالى لخصمتكم فان الله تعالى يقول وحمله وفصاله ثلاثون شهرا وقال والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين فبقي لمدة الحمل ستة اشهر قال واكثرها سنتان لما روي عن عايشة رضي الله عنها انها قالت لا يبقى الولد في رحم امه اكثر من سنتين ولو بفلكة مغزل وذلك لا يعرف الا توقيفا اذ ليس للعقل فيه مجال فكانها روته عن النبي صلى الله عليه وسلم قال واذا اقرت بانقضاء العدة ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه لانه ظهر كذبها بيقين فصار كانها لم تقر وان جاءت به لستة اشهر لا يثبت لانه لم يظهر كذبها فيكون من حمل حادث بعده فلا يثبت نسبه قال ويثبت نسب ولد المطلقة الرجعية وان جاءت به لاكثر من سنتين ما لم تقر بانقضاء العدة لاحتمال الوطي والعلوق في العدة لجواز ان تكون ممتدة الطهر فان جاءت به لاقل من سنتين بانت لانقضاء العدة ويثبت النسب لوجود العلوق في النكاح او في العدة ولا يصير مراجعا لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده فلا يصير مراجعا بالشك وان جاءت به لسنتين او اكثر كان رجعة لان العلوق بعد الطلاق والظاهر انه منه وانه وطيها في العدة حملا لحالهما على الاحسن والاصلح قال ويثبت نسب ولد المبتوتة والمتوفى عنها زوجها لاقل من سنتين لاحتمال ان الحمل كان قايما وقت الطلاق فلا يكون الفراش زايلا بيقين فيثبت النسب احتياطا ولا يثبت لاكثر من ذلك الا ان يدعيه لانا تيقنا بحدوث الحمل بعد الطلاق فلا يكون منه الا ان يدعيه فيجعل كانه وطيها بشبهة في العدة وقال زفر رحمه الله في عدة الوفاة اذا جاءت به بعد انقضائها لستة اشهر لا يثبت لان الشرع حكم بانقضائها بالاشهر فصار كاقرارها وجوابه ان لانقضاء العدة وجها اخر وهو وضع الحمل بخلاف الصغيرة لان الاصل عدم الحمل فيها لعدم المحلية فوقع الشك في البلوغ قال ولا يثبت نسب ولد المعتدة الا بشهادة رجلين او رجل وامراتين او حبل ظاهر او اعتراف الزوج او تصديق الورثة وقالا يثبت بشهادة امراة واحدة لان الفراش قايم لقيام العدة وهو ملزم للنسب كقيام النكاح ولابي حنيفة رضي الله عنه انها لو اقرت بوضع الحمل انقضت العدة والمنقضي لا يكون حجة فيحتاج الى اثبات النسب فلا بد من حجة كاملة

اما اذا ظهر

اما اذا ظهر الحبل او اعترف به الزوج فالنسب ثابت قبل الولادة والحاجة الى التعيين
وانه يثبت بشهادتها وكذا اذا اعترف به الورثة بعد الموت وهذا في حق الارث
لانه حقهم واما النسب فان كانوا من اهل الشهادة يثبت بشهادتهم والا يثبت
في حقهم باعترافهم ويثبت في حق غيرهم تبعا للثبوت في حقهم قال ولا يثبت نسب ولد
المطلقة الصغيرة مدخولا بها كانت او مبتوتة الا ان تاتي به لاقل من تسعة اشهر وفي عدة
الوفاة لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام بساعة وقال ابو يوسف رحمه الله في المبتوتة
يثبت الى سنتين لانها معتدة لم تقر بانقضاء العدة ويحتمل ان تكون حاملا وصارت كالبالغة ولهما
انه تعين لانقضاء عدتها جهة معينة واحدة وهي الاشهر فاذا مضت حكم الشرع بانقضائها
وهو اقوى من الاقرار لاحتمال الخلف في الاقرار دونه واما الرجعي قال ابو يوسف رحمه الله
يثبت الى سبعة وعشرين شهرا الا انه يجعل واطيا في آخر العدة وهي ثلاثة اشهر ثم تاتي به
لاكثر مدة الحمل وهي سنتان ولو ادعت الصغيرة الحبل في العدة فهي كالكبيرة في الحكم لانه
ثبت بلوغها باقرارها ولو قال لها ان ولدت فانت طالق فشهدت امراة بالولادة لم تطلق
وقالا تطلق لقوله صلى الله عليه وسلم شهادة النساء جايزة فيما لا يطلع عليه الرجال
فكانت شهادتها حجة في الولادة فتكون حجة فيما يبتني عليه وهو الطلاق ولابي حنيفة رحمه الله
انها ادعت على زوجها الحنث فلا يثبت الا ببينة كاملة وشهادتها ضرورية في الولادة
فلا يتعدى الى الطلاق لانه ينفك عنه قال وان اعترف بالحبل تطلق بمجرد قولها وقالا لا بد
من شهادة امراة تشهد بالولادة لانها ادعت فلا بد من حجة وله انه اقر بالحبل فيكون
اقرارا بالولادة لانه يفضي اليه ولا نها امينة فيقبل قولها في رد الامانة قال ولو
قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امراة على الولادة فهي ام ولده لان الحاجة
الى تعيين الولد وانه يثبت بالقابلة اجماعا والله اعلم

باب النفقة

الاصل في وجوبها قوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا
عليهن ثم قال لينفق ذو سعة من سعته وقرا ابن مسعود رضي الله عنه اسكنوهن من حيث سكنتم
وانفقوا عليهن من وجدكم وقراته كروايته عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال الله تعالى
وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وقال الرجال قوامون على النساء ثم قال وبما
انفقوا من اموالهم وروى ابو حمزة الرقاشي عن عمه رضي الله عنه قال كنت اخذا بزمام ناقة

رسول الله صلى الله عليه وسلم اوسط ايام التشريق اذ ودعه الناس فقال اتقوا الله
في النسآء وذكر الحديث الى ان قال ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف وقال صلى الله
عليه وسلم لهند امرات ابي سفيان رضي الله عنه خذي من مال ابي سفيان ما يكفيك وولدك بالمعروف
ولولا وجوبها عليه لما امرها بذلك وسبب وجوبها احتباسها عند الزوج اذا كان يتهيا له
الاستمتاع بها وطيا او دواعيه او التحصين لمائه بعد زوال النكاح لانها صارت محتبسة
عنده في حقه عجزت عن الاكتساب والانفاق على نفسها فلو لم تستحق النفقة عليه لماتت جوعا
قال وتجب للزوجة على زوجها اذا سلمت نفسها اليه في منزله نفقتها وكسوتها وسكناها
لما مر من الدلايل يعتبر بقدر حاله لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه
رزقه فلينفق مما اتاه الله اذ الختاره الكرخي رحمه الله واختار الخصاف رحمه الله الاعتبار
بحالهما فان كانا موسرين لها نفقة الموسر وان كانا معسرين فنفقة المعسر وان كانت
موسرة وهو معسر فلها فوق نفقة المعسر وان كان بالعكس فدون نفقة الموسرة
وان كان احدهما مفرطا في اليسار والآخر مفرطا في الاعسار يقضي عليه بنفقة الوسط
والقول قوله في اعساره في حق النفقة لانه منكر والبينة بينتها لانها مدعية قال وهو مقدر
بكفايتها بلا تقتير ولا اسراف لما تقدم من حديث هند وليس فيها تقدير لازم لاختلاف ذلك باختلاف
الاوقات والطباع والرخص والغلا والوسط خبز البر والادام بقدر كفايتها ويفرض لها النفقة
كل شهر وتسلم اليها لانه يتعذر القضاء بها كل ساعة ويتعذر لجميع المدة فقدرناه
بالشهر لانه الوسط وهو اقرب الاجال والكسوة كل ستة اشهر لانها تحتاج اليها في كل
ستة اشهر باختلاف البرد والحر وللزوج ان يلي الانفاق بنفسه الا ان يظهر عند
القاضي انه لا ينفق عليها فيفرض لها كل شهر على ما بينا ويقدر النفقة بقدر
الغلا والرخص في كل وقت ولا يقدره بالدراهم والدنانير ولو صالحته من النفقة
على ما لا يكفيها كملها القاضي ان طلبت ذلك وان كان الرجل صاحب مايدة لا يفرض
عليه النفقة ويفرض الكسوة قال ويفرض لها نفقة خادم واحد وليس له ان يعطيها
من خدمه من يخدمها بغير رضاها وقال ابو يوسف رحمه الله يفرض لخادمين لانها
تحتاج الى احدهما لداخل البيت والآخر لخارجه ولهما ان الواحد يكفي لذلك فلا حاجة
الى اثنين حتى قيل لو اكتفا بنفسه لم يلزمه نفقة خادم وقيل ان كانت من بنات

الاشراف

الاشراف فلها نفقة خادمين احدهما للخدمة والآخر للرسالة وامور خارج البيت
وروي عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان كان الزوج معسرا لا يفرض لها نفقة
خادم اصلا وان لم يكن لها خادم لا يفرض لها نفقة خادم وكذا اذا كانت فقيرة تخدم
نفسها رواه الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما وكسوة الصيف قميص ومقنعة وملحفة
وفي الشتاء مع ذلك جبة وسراويل على قدر حاله وعلى الموسر درع سابوري وخمار ابريسم
وملحفة كتان ونزاد في الشتاء جبة ولحاف وان طلبت فراشا تنام عليه لها ذلك لان النوم
على الارض ربما يؤذيها ويمرضها وما تغطي به دفعا للبرد والحر ويختلف ذلك باختلاف
العادات والبقاع ولخادمها قميص كرباس وازار في الصيف وفي الشتاء قميص وازار
وجبة وكسا وخفان فان امتنعت الخادمة عن الخدمة لا نفقة لها لانها مقابلة بالخدمة
بخلاف الزوجة لانها مقابلة بالحبس لا غير ولا تجبر المراة على الطبخ والخبز اذا امتنعت
ويأتيها من يخبز ويطبخ لان الواجب عليه الطعام قالوا وهذا اذا كانت لا تقدر على ذلك
او كانت من بنات الاشراف وان كانت تقدر وتخدم نفسها تجبر عليه لانها متعنتة
قال فان نشزت المراة فلا نفقة لها لما روي ان فاطمة بنت قيس نشزت على احمائها
فنقلها صلى الله عليه وسلم الى بيت ابن ام مكتوم رضي الله عنه ولم يجعل لها نفقة ولا سكنى
ولان الموجب للنفقة الاحتباس وهو يقدر عليه كرها فان عادت الى منزله عادت النفقة
لعود الاحتباس وان منعت نفسها حتى يوفيها مهرها فلها النفقة لان لها الامتناع
ليستوفي حقها فلو سقطت النفقة يتضرر والضرر يجب الحاقه بالزوج الظالم
الممتنع عن ايفاء حقها ولان المنع بسبب من جهته فصار كالعدم وسواء كان قبل الدخول
او بعده وقالا ان كان بعد الدخول فلا نفقة لها لانها سلمت المعوض فليس لها المنع
لقبض العوض كالبايع اذا سلم المبيع ولابي حنيفة رضي الله عنه انها سلمت بعض العوض
لان المهر مقابل بجميع الوطيات على ما تقرر في كتاب النكاح والبايع اذا سلم بعض المبيع له
حبس الباقي كذا هذا ولو كانت كبيرة والزوج صغير فلها النفقة وبالعكس لا اما الاول
فلانها سلمت نفسها والعجز من جهته وصار كالمجبوب والعنين واما الثاني فالمراة صغيرة لا
يستمتع بها لان المراد من الاحتباس ما يكون وسيلة الى المقصود من النكاح وانه ممتنع
بسبب منها فصار كالعدم ولو كانا صغيرين فلا نفقة لها لما مر ولو سكن دارا غصبا

فامتنعت ان تمكن معه فلبثت بناشزة لانها امتنعت لحق وان كانت ساكنة في دارها فمنعته من دخولها وقالت حولني الي منزلك او اكتري لي دارا فلها النفقة لما بينا قال ولو حبست او حبست بدين او غصبها غاصب تذهب بها فلا نفقة لها لزوال الاحتباس لا من جهته وعن ابي يوسف رحمه الله ان الحج الفرض لا يسقط النفقة ذكره في الامالي لانه عذر لكن يجب عليه نفقة الحضر لانها المستحقة فيعطيها نفقة شهر الباقي اذا رجعت وان حج معها فلها نفقة الحضر لانها كالمقيمة في منزله ولا يجب عليه الكرا وان مرضت في منزله فلها النفقة وكذلك اذا جاءت اليه مريضة لان الاحتباس موجود فانه يستانس بها وتحفظ متاعه ويستمتع بها لمسا وغيره ومنع الوطي لعارض كالحيض والنفاس والقياس ان لا نفقة لها اذا كان مرضا يمنع الجماع كالصغيرة وعن ابي يوسف رحمه الله ان مرضت عنده لها النفقة لانه صح التسليم ولو سلمت اليه مريضة لا نفقة لها لان التسليم ما صح وقوله مرضت في منزله اشارة اليه واذا طالبته بالنفقة قبل ان يحولها الي منزله وهي بالغة فلها النفقة اذا لم يطالبها بالنقلة لان النقلة حقه والنفقة حقها فلا يسقط حقها بتركه حقه فان طالبها بالنقلة فامتنعت فلا نفقة لها الا ان يكون بحق على ما بينا قال وللامة والمدبرة وام الولد النفقة ان بواها مولاها بيت الزوج لوجود الاحتباس والا فلا لعدمه فان بواها ثم استخدمها سقطت النفقة لفوات الاحتباس قال ومن اعسر بالنفقة لم يفرق بينهما وتومر بالاستدانة لتحيل عليه لان التفريق ابطال حقه وفي الاستدانة تاخير حقها والابطال اضر فكان دفعه اولي فاذا فرضها القاضي وامرها بالاستدانة صارت دينا عليه فتتمكن من الاحالة عليه والرجوع في تركته لو مات ولو استدانت بغير امر القاضي تكون المطالبة عليها ولا يمكنها الاحالة عليه ولا ترجع في تركته لانها لا ولاية لها عليه فلهذا قال تومر بالاستدانة عليه ومعني الاستدانة ان تشتري بالدين قال واذا قضي لها بنفقة الاعسار ثم ايسر تمم لها نفقة الموسر لانها تختلف باختلاف الاحوال وما قضي تقدير لنفقة لم تجب بعد فاذا تبدلت حاله لها المطالبة بتقديرها وكذلك لو قضي لها بنفقة اليسار ثم اعسر فرض لها نفقة المعسر لما بينا قال واذا مضت مدة لم ينفق عليها سقطت الا ان يكون قضي لها او صالحته علي مقدارها

فيقضي لها

فيقضي لها بنفقة ما مضى لان النفقة لم تجب عوضا عن البضع لان المهر وجب عوضا عنه والعقد الواحد لا يوجب عوضين عن شي واحد ولا عوضا عن الاستمتاع لان الاستمتاع تصرف في ملكه والانسان لا تجب عليه شي بالتصرف في ملكه فبقي وجوبه جزاء عن الاحتباس صلة ورزقا لا عوضا لان الله تعالى سماه رزقا بقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن والرزق اسم لما يذكر صلة والصلات لا تملك الا بالتسليم حقيقة او بقضاء القاضي كما في الهبة او بالتزامه بالتراضي لانه لما لزمه بقضاء القاضي فلان يلزمه بالتزامه كان اولى لان ولايته على نفسه اقوى قال فاذا مات احدهما بعد القضاء او الاصطلاح قبل القبض سقطت لما بينا انها صلة والصلة تسقط بالموت كالهبة قبل القبض قال وان اسلفها النفقة او الكسوة ثم مات احدهما لم يرجع بشي وقال محمد رحمه الله تحتسب لها نفقة ما مضى وما بقي للزوج لانها استعجلت عوضا عما تستحقه عليه بالاحتباس وقد بطل استحقاقها بالموت فيبطل من العوض بقدره ولهما ما بينا انها صلة وقد اتصل القبض بها فيبطل الرجوع بالموت كما في الهبة الا ترى انها لو هلكت من غير استهلاك لا يرجع بشي بالاجماع قال واذا كان للغايب مال حاضر في منزله او وديعة او مضاربة او دين وعلم القاضي به وبالنكاح او اعترف بهما من المال في يده يفرض فيه نفقة زوجته وولده وولد الصغير لان الذي في يده المال اقر بالزوجية لما اقر بالزوجية فقد اقر بثبوت حقها فيه لان لها ان تاخذ من مال زوجها حقها من غير رضاه واقرار صاحب اليد في حق نفسه صحيح فيقضي القاضي عليه باعترافه فيقع القضاء عليه اولا ثم يتعدى الى الغايب بخلاف ما اذا جحد احد الامرين لانه ان جحد الزوجية لا تسمع البينة عليه لانه ليس بخصم في الزوجية وان جحد المال فهي ليست خصما في اثباته وعلم القاضي حجة يجوز له القضاء به في محل ولايته على ما عرف ونفقة الوالدين والولد الصغير كنفقة الزوجة لانها تجب بغير قضاء بخلاف غيرهم من الاقارب حيث لا يجب نفقتهم الا بالقضاء لما ان وجوبها مختلف فيه قال وهذا اذا كان المال من جنس النفقة كالدراهم والدنانير والطعام والكسوة لان لها ان تاخذه بغير رضاه اما اذا كان من خلاف جنسها لا يفرض فيه النفقة لانه يحتاج الى بيعه ولا يبيع على الغايب اما عند ابي حنيفة رضي الله عنه فلانه لا يباع على الحاضر فكذا الغايب واما عندهما فلانه انما يباع على

الحاضر لظهور ظلمه بامتناعه ولا كذلك في الغايب قال ويحلفها بالله ما اخذتها وتاخذ
منها كفيلا بها نظرا للغايب واحتياطا له لاحتمال حضوره فيقيم البينة على الطلاق او على انه
اسلفها وان لم يعلم القاضي بذلك وانكر من في يده المال الزوجية او المال لم تقبل بينتها عليه
لما بينا وان لم يكن له مال وارادت ان تقيم البينة على الزوجية ليفرض لها القاضي النفقة
ويامرها بالاستدانة عليه لا تقبل لانه قضاء على الغايب وقال زفر رحمه الله تقبل ويقضى
بالنفقة واستحسنوا ذلك للحاجة وعليه القضاة اليوم وهو مجتهد فيه فينفذ قال
وعليه ان يسكنها دارا مفردة ليس فيها احد من اهله اما وجوب السكنى فلانها من الحوايج
الاصلية وهي من الكفاية فيجب كالطعام والشراب وقد قال الله تعالى اسكنوهن
مكان واجبا حقا لها وتكون بين قوم صالحين ليعينوها على مصالح دنياها ويمنعونه من
ظلمها لو اراد وليس له ان يشرك معها غيرها لانه قد لا تامن على متاعها ولا تخلى عنها الاستمتاع
الا ان تختار ذلك لانها رضيت بنقص حقها ولو كان في الدار بيوت وابت ان تسكن
مع ضرتها او مع احد من اهله ان اخلى لها بيتا منها وجعل له مرافق وغلقا على حدة ليس
لها ان تطلب بيتا آخر وان لم يكن له الا بيت واحد فلها ذلك قال وله ان يمنع اهلها وولدها
من غيره الدخول عليها لان المنزل ملكه ولا يمنعهم كلامها والنظر اليها اي وقت شاؤا
لما فيه من قطيعة الرحم ولا ضرر فيه انما الضرر في المقام وقيل لا يمنعها من الخروج
الى الوالدين وقيل يمنع ولا يمنعهما من الدخول اليها كل جمعة وغيرهم من المحارم
كل سنة هو المختار

فصل

وللمطلقة النفقة والسكنى في عدتها باينا
كان او رجعيا اما الرجعي فلما تقدم ان النكاح قايم بينهما حتى حل له الوطي وغيره واما الباين
فلانها محبوسة في حقه وهو صيانة الولد بحفظ الماء عن الاختلاط والحبس لحقه
موجب للنفقة كما تقدم واما حديث فاطمة بنت قيس انها قالت طلقني زوجي
ثلاثا فلم يفرض لي رسول الله صلى الله عليه وسلم سكنى ولا نفقة رده عمر ابن
الخطاب وزيد ابن ثابت وجابر بن عبد الله وعايشة رضي الله عنهم قال
عمر رضي الله عنه لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا بقول امراة لا ندري اصدقت
ام كذبت حفظت ام نسيت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول للمطلقة
الثلاث النفقة والسكنى ما دامت في العدة ويروى المبتوتة لها النفقة والسكنى

ولا ندور مخالفا لقوله تعالى اسكنوهن ومخالفا للاجماع في السكنى فان ادعت
انها حامل انفق عليها الى سنتين منذ طلقها احتياطا للعدة فان قالت كنت
اتوهم اني حامل ولم احض الى هذه الغاية يعني انها ممتدة الطهر وطلبت النفقة
فلها النفقة ما لم تدخل في حد الاياس لانها معتدة فاذا دخلت في حد الاياس
استانفت العدة ثلاثة اشهر قال ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها لانها محبوسة لحق
الشرع لا للزوج فلا يجب عليه الا ترى انه لا يشترط فيها الحيض الذي تعرف به براءة الرحم
والحمل الذي هو حقه ولان المال انتقل الى الورثة فلا يجب في مالهم قال وكل فرقة جاءت
من قبل المراة بمعصية كالردة وتقبيل ابن الزوج فلا نفقة لها وان جاءت بغير معصية
كخيار العتق والبلوغ وعدم الكفاءة فلها النفقة وان كانت الفرقة من جهة الزوج
فلها النفقة بكل حال لان النفقة صلة على ما مر وعصيان الزوج لا يحرم عن النفقة
وتحرم بعصيانها مجازاة وعقوبة ولانها حبست نفسها بغير حق فصارت كالناشزة
بخلاف ما اذا كان بغير معصية لانها حبست نفسها بحق وذلك لا يسقط النفقة
لما تقدم وكذلك ان وقعت الفرقة باللعان او الايلاء او بالجب والعنة بعد الدخول
او الخلوة لها النفقة لما بينا واذا طلقت الامة المبواة لها نفقة العدة فان استخدمها
المولى سقطت وكل امراة لا نفقة لها يوم الطلاق لا نفقة لها في العدة كالمعتدة من
نكاح فاسد والامة اذا لم يبوئها المولى بيتا الا الناشزة لانها محبوسة في حقه والمطلقة
اذا لم تطلب نفقتها حتى انقضت عدتها سقطت كالمنكوحة وان طلقها ثلاثا ثم ارتدت
سقطت النفقة لانها صارت محبوسة في حق الشرع وهذا اذا اخرجت من بيت الزوج
للحبس وما لم تخرج من بيته فلها النفقة وان مكنت ابن زوجها لم تسقط لان الفرقة ثبتت
بالطلاق الثلاث ولا اثر للتمكين في ذلك وهي معتدة محبوسة في حقه فتجب النفقة ولو كان
الطلاق رجعيا فلا نفقة لها لان الفرقة جاءت من قبلها بالتمكين وهو معصية فلا تستحق
النفقة على ما بينا ولو صالح امراته على نفقة العدة ان كانت بالشهور جاز لانها معلومة
وان كانت بالحيض لا يجوز لانها مجهولة المدة فتكون النفقة مجهولة فصل في نفقة
الاولاد الصغار على الاب اذا كانوا فقراء لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن
بالمعروف وليس على الام ارضاع الصبي لان اجرة الارضاع من نفقته وهي على الاب قال

الا اذا تعينت بان لم تجد غيرها او لا ياخذ من لبن غيرها فيجب عليها حينئذٍ صيانة للصغير عن
الهلاك قال ويستاجر الاب من ترضعه عندها لان الاجرة عليه والحضانة لها فان
استاجر زوجته او معتدته لترضع ولدها منه لم يجز لان الارضاع مستحق عليها بالاصل
بقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن فاذا امتنعت حملناه على العجز فجعلناه عذرا
فاذا اقدمت عليه بالاجر علمنا قدرتها فكان واجبا عليها فلا يحل لها اخذ الاجر على فعل وجب
عليها ولا خلاف في المعتدة الرجعية واما المبتوتة فكذلك في رواية لان النكاح قائم من وجه
وقيل يجوز لان النكاح قد زال بينهما فصارت اجنبية وذكر الخصاف رحمه الله اذا لم يكن
للصبي ولا لابيه مال اجبرت الام على الارضاع وهو الصحيح لانها ذات يسار في اللبن
فان طلبت من القاضي ان يقضي لها بنفقة الارضاع حتى ترجع بها على الاب اذا ايسر فعل كما
لو كان معسرا وهي موسرة تجبر على الانفاق على الصغيرة ثم ترجع على الاب اذا ايسر
وان كان للصبي مال روي عن محمد رحمه الله انه يفرض لها نفقة الرضاع في مال الصبي قال
وبعد انقضاء العدة هي اولى من الاجنبية فانها اشفق وفي ذلك نظر للصغير الا ان تطلب زيادة
اجرة لما فيه من ضرر الاب وقيل في قوله تعالى لا تضار والدة بولدها هو ان ترضى باجرة المثل
فلا يدفع اليها ولا مولود له بولده ان يوخذ منه اكثر من اجر المثل قال ونفقة الاباء والاجداد
اذا كانوا فقراء على الاولاد الذكور والاناث قال الله تعالى ولا تقل لهما اف نهاه عن الاضرار
بهما بهذا القدر وترك الانفاق عليهما عند حاجتهما اكثر اضرارا من ذلك وقال صلى الله عليه وسلم
انت ومالك لابيك وقال صلى الله عليه وسلم ان اطيب ما اكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه
فكلوا من كسب اولادكم فاذا كان مال الابن يضاف الى الاب بانه كسبه صار غنيا به فيجب
نفقته فيه وقال الله تعالى ووصينا الانسان بوالديه حسنا اي نحسن اليهما وليس
احسانا تركهما محتاجين مع قدرته على دفع حاجتهما وقال الله تعالى في حق الوالدين
الكافرين وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس من المعروف تركهما جايعين وهو قادر على
اشباعهما وهو على الذكور والاناث على السواء في رواية وهو المختار لاستوائهما في العلة
والخطاب وقيل على قدر الارث لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك ويشترط فقرهم لان
ايجاب نفقة الغني في ماله اولى رجل معسر له اولاد صغار محاويج وله ابن كبير موسر
يجبر على نفقتهم قال ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين الا للزوجة وقرابة الولاد

اعلى وان

اعلى واسفل لاطلاق النصوص ولان نفقة الزوجة جزاء الاحتباس كما مر
او بالعقد كالمهر وذلك لا يختلف باختلاف الدين ولهذا يجب مع يسارها واما قرابة الولاد
فلمكان الجزئية اذ الجزئية في معنى النفس ونفقة النفس تجب مع الكفر فكذا الجزء وهذا اذا
كانوا ذمة فان كانوا حربيا لا يجب وان كانوا مستأمنين لقوله تعالى انما ينهاكم الله
عن الذين قاتلوكم في الدين الاية بخلاف غيرهم من ذوي الارحام لان الارث منقطع فيما بينهم
ولا بد من اعتباره بالنص قال ونفقة ذي الرحم سوى الوالدين والولد تجب على قدر الميراث
كالاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات ولا يجب لرحم ليس بمحرم والاصل فيه قوله
تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وفي قراءة ابن مسعود رضي الله عنه وعلى الوارث ذي الرحم مثل ذلك تذكر
الوارث اشارة الى اعتبار قدر الميراث وليكون الغرم بالغنم وانما يجب اذا كان فقيرا به زمانة
لا يقدر على الكسب اما الفقر فلما مر واما العجز عن الكسب فلانه يكون غنيا بكسبه ولا كذلك
الوالدان حيث تجب نفقتهما مع القدرة على الكسب لما يلحقهما فيه من التعب والنصب
والولد مامور بدفع الضرر عنهما فيجب عليه ان يدفع عنهما ضرر الاكتساب وذلك
بالانفاق عليهما قال او تكون انثى فقيرة لانه امارة الحاجة وكذا من لا يحسن الكسب
لحرفة او لكونه من البيوتات او طالب علم لان العجز عن الاكتساب في حق هؤلاء
ثابت لان شرط وجوب نفقة الكبير العجز عن الكسب حقيقة كالزمن والاعمى ونحوهما
او معنى كمن به خرق ونحوه ونفقة زوجة الاب على ابنه رواه هشام عن ابي يوسف رحمه الله
ونفقة زوجة الابن على ابيه ان كان صغيرا فقيرا او زمنا لانه من كفاية الصغير وذكر في المبسوط
لا يجبر الاب على نفقة زوجة الابن وتجب على الابن نفقة خادم الاب اذا احتاج اليه لان
خدمة الاب مستحقة على الابن فكذا نفقة من يخدمه ولا كذلك زوجة الابن قال ولا تجب
النفقة على فقير الا للزوجة والولد الصغير لقوله تعالى ومن قدر عليه رزقه فلينفق
مما آتاه الله وقال تعالى وعلى المولود له رزقهن ولان نفقة الزوجة مجازاة وذلك
يجب مع الفقر ولا يجب لغيرهم مع الفقر لانها صلة فلو وجبت للفقير على الفقير لم يكن
ايجابها عليه اولى من ايجابها له والمعتبر الغنى المحرم للصدقة هو المختار وعن ابي يوسف
رحمه الله انه قدره بالنصاب وعن محمد رحمه الله اذا فضل من نفقة شهر له
ولعياله تجب عليه نفقة اقاربه وان لم يكن له شيء ويكتسب كل يوم درهما يكفيه اربعة

داويتوني فانه ينفق الفضل على اقربائه ومن له مسكن وخادم وهو محتاج تحل له الصدقة
وتجب نفقته على اقاربه فان كان في مسكنه فضل يكفيه بعضه يؤمر ببيع البعض وينفق
على نفسه وكذا اذا كانت له دابة نفيسة يؤمر ببيعها ويشتري الاوكس وينفق الفضل
ومن كان ياكل من الناس يسقط نفقته عن القريب وان اعطوه قدر نصف كفايته ينفق
نصف النفقة وقال ابو يوسف رحمه الله اذا كان الابن فقيرا كسوبا والاب زمن شاركه
في القوت بالمعروف ومن لم يقدر على الكسب للزمانة او كان مقعدا يتكفف الناس
فنفقته ونفقة ولده في بيت المال ولو كان الاب معسرا والام موسرة تؤمر الام بالنفقة
على الولد ثم ترجع على الاب اذا ايسر وكذلك اذا كان للاب المعسر اخ موسر يؤمر
بالانفاق على الصغير ثم يرجع على الاب وكذلك المراة المعسرة اذا كان زوجها معسر
ولها ابن من غيره موسر او اخ موسر فنفقتها على زوجها ويؤمر الابن او الاخ بالانفاق
عليها ويرجع على زوجها اذا ايسر ويحبس الابن او الاخ اذا امتنع لان هذا
من المعروف واذا كان للفقير ابن غني وابن غني فالنفقة على الابن لان شبهته
في مال الابن اكثر قال صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك ويعتبر في نفقة قرابة الولاد
الاقرب فالاقرب دون الارث لان الله تعالى اوجب النفقة على المولود له وانه مشتق من الولاد
وهو الجزئية والبعضية باعتبار التولد والتفرع عنه وفي نفقة ذي الرحم المحرم يعتبر
كونه اهلا للارث ويجب بقدر الميراث عند الاجتماع لانه تعالى اوجبها باسم الوارث
فقير له ابن وبنت فنفقته عليهما نصفان ولو كان له بنت واخ فنفقته على بنته لانها
اقرب له بنت وابن ابن موسران فنفقته على البنت لانها اقرب ولو كانت له بنت بنت
وابن بنت واخ موسرين فنفقته على اولاد اولاده دون الاخ لما بينا فقير له اخ واخت
لاب وام فالنفقة عليهما بقدر ميراثهما ولو كان له اخت وعم فعليهما نصفان ولو كان له ام وجد
فعليهما اثلاثا وروي الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما كلها على الجد ولو كان له ام وجد واخ
فالثلث على الام والباقي على الجد وعندهما الباقي على الاخ والجد نصفان له عم وخال النفقة
على العم له خال وابن عم النفقة على الخال والميراث لابن العم وفي العمة والخالة ثلثان
وثلث قال واذا باع الاب متاع ابنه في نفقته جاز وقالا لا يجوز وفي العقار لا يجوز بالاجماع
ولو انفق من مال له في يده جاز بالاجماع لانه ظفر بجنس حقه فله ان ياخذه لان نفقته واجبة

قبل النفـ... على

قبل القضاء على ما بينا والام في هذا كالاب لهما ان بالبلوغ انقطعت ولاية عنه وعن ماله
حتى لا يملك ذلك في حضرته ولا في دين غير النفقة وصار كالام ولد وهو الاستحسان
ان للاب ان يحفظ مال ابنه الغائب كالوصي بل اولى لانه اوفر شفقة وبيع المنقول من
باب الحفظ فاذا باعه فالثمن من جنس حقه وهو نفقته فياخذ منه حقه ولا كذلك في العقار
فانه محفوظ بنفسه وبخلاف الام وغيرها من الاقارب لانه لا ولاية لهم حال صغره ولا ولاية
الحفظ حالة الغيبة مع الكبر فافترقا قال واذا قضى القاضي بالنفقة ثم مضت مدة سقطت
لانها انما وجبت دفعا للحاجة وقد اندفعت بخلاف نفقة الزوجة اذا قضى لها لانها وجبت
مع اليسار لا لدفع الحاجة فلا يسقط بحصول الاستغناء قال الا ان يكون القاضي امر
بالاستدانة عليه لان ولاية القاضي عامة فكان الغائب امره بذلك فيصير دينا في ذمته
فلا يسقط قال وعلى المولى ان ينفق على رقيقه لقوله صلى الله عليه وسلم في حقهم اطعموهم
مما تأكلون والبسوهم مما تلبسون ولا تعذبوا عباد الله ولانهم مشغولون بخدمته محبوسون شوب
في ملكهم فيجب عليهم الانفاق عليهم لئلا يهلكوا جوعا فان امتنع اكتسبوا وانفقوا لان فيه رعاية
للجانبين جانبه ببقاء ملكه وجانبهم بدفع حاجتهم فان لم يكن لهم كسب كالزمن
والاعمى والجارية المستحسنة التي لا تؤجر اجبر على بيعهم لان الرقيق من اهل الاستحقاق
وفي بيعهم ابقاء حقهم وابقاء حق المولى بنقله الى الخلف ولا يلزم على هذا الاعتبار
نفقة الزوجة لان نفقتها تصير دينا عليه فتتمكن من مطالبته وحبسه ولا دين
للعبد على مولاه ولانه يفوت ملكه في النكاح لا الى خلف وههنا يفوت الى الثمن على
ان البيع هنا يقع باختياره وعقده والفسخ لا بفعله قال ونفقة سائر الحيوانات
يجبر فيما بينه وبين الله تعالى لما فيه من اضاعة المال وتعذيب الحيوان وقد ورد
النهي عنهما وليست من اهل الاستحقاق ليقضى لها يجبر المولى على نفقتها او بيعها

فصل في الحضانة

وهي من الحضن وهو ما دون الابط الى الكشح وحضنا
الشيء جانباه وحضن الطائر بيضه اذا ضمه الى نفسه تحت جناحه فكان المربي للولد
يتخذه في حضنه والى جنبه ولما كان الصغير عاجزا عن النظر في مصالح نفسه جعل الله
تعالى ذلك الى من يلي عليهم ففوض الولاية في المال والعقود الى الرجال لانهم بذلك اقوم وعليه اقدر
وفوض التربية الى النساء لانهن اشفق واحنى واقدر على التربية من الرجال واقوى قال اذا

اختصم الزوجان في الولد قبل الفرقة او بعدها فالام احق لما روي ان امراة اتت رسول الله
صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابني هذا كانت بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي
له سقاء وزعم ابوه انه ينتزعه مني فقال صلى الله عليه وسلم انت احق به ما لم تنكحي وعن
شعبة ابن المغيرة رضي الله عنه ان عمر ابن الخطاب طلق زوجته ام ابنه عاصم فتنازعا وارتفعا
الى ابي بكر رضي الله عنهما فقال له ابو بكر رضي الله عنه ريقها خير له من شهد وعسل عندك يا عمر
ودفعه اليها والصحابة رضي الله عنهم حاضرون متكاثرون ولانها اقوم بالتربية واقدر عليها من
الاب فكان الدفع اليها انظر للصبي وكل من له حضانة لا يدفع الولد اليه ما لم يطلب فعسى ان
يعجز عنه بخلاف الاب اذا امتنع عن اخذه بعد الاستغنا عن الحضانة حيث يجبر على اخذه
اذا امتنع لان الصيانة عليه قال ثم امها ثم ام الاب ثم الاخت لابوين ثم لام ثم لاب
ثم الخالات كذلك ثم العمات كذلك ايضا وبنات الاخت اولى من بنات الاخ وهن اولى من العمات
والاصل في ذلك ان هذه الولاية تستفاد من قبل الامهات لما قدمناه فكانت جهة الام مقدمة
على جهة الاب ولان الجدات اقرب من الاخوات والاخوات اقرب من الخالات والعمات
وروى محمد عن ابي حنيفة رضي الله عنهما ان الخالة مقدمة على الاخت لاب لان الخالة بمنزلة
الام قال صلى الله عليه وسلم الخالة والدة والخالات متساويات للعمات في القرب
وانما تقدم الخالات لان قرابتهن من جهة الام وتقدم من كانت لاب وام لانها تدلي بجهتين
فتكون اولى ثم من الام ثم من الاب ترجيحا لقرابة الام ولا حق لمن لهن رحم غير محرم كبنات
الاعمام والعمات وبنات الاخوال والخالات قال ومن لها الحضانة اذا تزوجت باجنبي
سقط حقها لقوله صلى الله عليه وسلم انت احق به ما لم تنكحي وفي رواية ما لم تتزوجي
وفي حديث ابي بكر رضي الله عنه امه اولى به ما لم يشب او تتزوج ولان الصبي يلحقه
من زوج امه جفاء فيسقط حقها للمضرة لان حقها انما ثبت في الحضانة لشفقتها نظرا له
فاذا زالت زال بخلاف ما اذا تزوجت بذي رحم محرم من الصبي حيث لا يسقط لشفقته عليه
كما اذا تزوجت الام بعمه والجدة بالجد لانه لا يلحقه جفاء من جده وعمه قال فان فارقته عاد حقها
لان المانع قد زال والقول قول المراة في نفي الزوج لانها تنكر بطلان حقها في الحضانة
قال ويكون الغلام عندهن حتى يستغني عن الخدمة فيأكل وحده ويشرب وحده ويلبس
وحده ويستنجي وحده وقدره ابو بكر الرازي رحمه الله بتسع سنين والخصاف رحمه الله

بنجو اعتبارا للغالب وفيه الاشارة بقول الصديق رضي الله عنه هي احق به حتى يشب
ولانه اذا استغنى يحتاج الى التادب بآداب الرجال والتخلق باخلاقهم وتعليم القرآن والعلم
والحرف والاب على ذلك اقدر فكان بذلك اولى واجدر قال وتكون الجارية عند الام والجدة
حتى تحيض وعند غيرهما حتى تستغني وقيل حتى تشتهي لان الجارية بعد الاستغناء
تحتاج الى التادب باداب النساء وتعلم اشغالهن والام اقدر على ذلك فاذا بلغت احتاجت
الى الحفظ والصيانة والاب على ذلك اقدر واما غير الام والجدة فلانها لا تقدر على استخدامها
فلا يحصل التادب ولا كذلك الام والجدة وعن محمد رحمه الله اذا بلغت حدا تشتهي
ياخذ الاب من الام للحاجة الى الحفظ وسئل محمد رحمه الله اذا اجتمع النسا وهن ازواج
قال يضعه القاضي حيث شاء لانه لا حق لهن كمن لا ابنة له قال واذا لم يكن للصغير
امراة لحزه الرجال صونا له واولاهم اقربهم تعصيبا لان الولاية عليه بالقرب
وكذلك اذا استغنى عن الحضانة فالاولى بالحفظ اقربهم تعصيبا قال ولا تدفع الصبية
الى غير محرم كابن العم ومولى العتاقة تحرزا من الوقوع في المعصية ولا الى محرم ماجن
فاسق لانه لا يؤمن فتنته فان لم يكن لها الا ابن عم فان شاء القاضي ضمها اليه ان كان
اصلح والا وضعها عند امينة ولو كان الاخ مخوفا عليها يضعها القاضي عند امراة ثقة
الثيب المامونة لها حق التفرد بالسكنى فان لم تكن مامونة فللاب ضمها اليه وليس
للبكر حق التفرد فان دخلت في السن وكان لها راي فلها ان تتفرد قال واذا اجتمع مستحقوا
الحضانة في درجة واحدة فاورعهم اولى ثم اكبرهم قال ولا حق للامة وام الولد في الحضانة
لانها من باب الولاية وليستا من اهلها فاذا اعتقتا فهما كالحرة والذمية احق بولدها
المسلم ما لم يخف عليه الكفر لان النظر له في حضانتها قبل ذلك وبعده عليه فيه الضرر
قال وليس للاب ان يخرج بولده من بلده حتى يبلغ حد الاستغناء لما فيه من ابطال حق
الام من الحضانة وليس للام ذلك الا ان تخرجه الى وطنها وقد وقع العقد
فيه لان التزوج فيه دليل المقام فيه ظاهرا فقد التزم المقام في بلدها وانما لزمها
اتباعه بحكم الزوجية فاذا زالت الزوجية جاز لها ان تعود اليه لانه رضي بذلك
الا ان يكون تزوجها في دار الحرب وهو وطنها لانه ضرر بالصبي لانه يتعود اخلاق
الكفار وربما بالقهر واذا ارادت ان تخرجه الى بلدها ولم يقع العقد فيه ليس لها ذلك

لانه لم يلتزم لها ذلك لانه لم يلتزم لها المقام فيه فلا يجوز لها النفي بينه وبين ولده
من غير التزامه وعن شريح رحمه الله اذا تفرقت الدار فالعصبة احق بالولد وان
كان العقد في غير وطنها فارادت ان تنقله اليه ليس لها ذلك لانه دار غربة كالبلد الذي
فيه الزوج واذا نشا وبا لم يجز لها نقله وقيل لها ذلك لان العقد وجد فيه يوجب احكامه
فيه فلا بد في النقلة من الوطن ووقوع العقد فيه وهذا اذا كان بين المصرين تفاوت
اما اذا كان بينهما ما يمكن للاب الاطلاع عليه ويبيت في منزله فلا باس به لانه يلحقه
بذلك ضرر وصار كالنقلة من محلة الى محلة اخرى في المصر المتباعد الاطراف والقريتان
كالمصرين وكذا لو انتقلت من القرية الى المصر لان فيه نظرا للصغير حيث يتخلق
باخلاق اهل المصر وبالعكس لا لان اخلاق اهل السواد اجفى فكان فيه ضرر بالصبي
فلا يجوز والله اعلم

كتاب العتق

وهو في اللغة القوة
يقال عتق الطاير اذا قوي على الطيران وعتاق الطير كواسبها لقوتها على الكسب وعتقت
الخمر قويت واشتدت ويستعمل للجمال يقال فرس عتيق اي رائع جميل وسمي الصديق
رضي الله عنه عتيقا لجماله ويستعمل للكرم ومنه البيت العتيق اي الكريم ويستعمل للسعة
والجودة ومنه رزق عاتق اي واسع جيد وفي الشرع زوال الرق عن المملوك وفيه
هذه المعاني اللغوية فانه بالعتق يتقوى على ما لم يكن قادرا عليه قبله من الاقوال والافعال
ويورثه جمالا وكرامة بين الناس ويزيل عنه ما كان فيه من ضيق الحجر والعبودية
فيتسع رزقه بسبب القدرة على الكسب والحرية الخلاص والحر الخالص ومنه طين حر خالص
لا رمل فيه وارض حرة خالصة من الخراج والشوائب والتحرير اثبات الحرية وهو الخلوص
في الذات عن شائبة الرق والرق في اللغة الضعف ومنه ثوب رقيق وصوت رقيق
اي ضعيف وفي الشرع ضعف معنوي وهو العجز عما يقدر عليه الحر من الولايات
والشهادات والخروج الى الحج والجهاد وصلاة الجمعة والجنائز وغيرها من العبادات
وبالاعتاق والتحرير يثبت له القوة على هذه الافعال وتخلصه عن شوائب الرق والاذلال
وقال القدوري رحمه الله العتق اسقاط الحق عن الرق والحقوق تسقط بالاسقاط فاسقاط
الحق عن الرق عتق وعن استباحة البضع طلاق وعن الديون براءة فانه اذا اسقط
حقه عن هذه الاشيا لم يبق شي يحتاج الى النقل فيسقط ولا كذلك الاعيان فانه لا يصح اسقاط

[illegible]

الحق عنها لان العين بعد الاستفاط تبقى غير مشغولة فلا يسقط حقه وهو قضية مشروعة

وقربة مندوبة اما شرعيتها فلقوله تعالى فتحرير رقبة وقال تعالى فتحرير رقبة

مومنة كلفنا بتحرير الرقبة ولولا شرعيته لما كلفناه اذ تكليف ما ليس بمشروع

قبيح والنبي صلى الله عليه وسلم واصحابه رضي الله عنهم اعتقوا والاجماع على شرعيته واما الندبية

فلقوله تعالى فك رقبة او اطعام في يوم ذي مسغبة والندبية تدل على المشروعية ايضا

وروى ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ايما مومن اعتق مومنا

في الدنيا اعتق الله بكل عضو منه عضوا منه من النار وسال اعرابي رسول الله صلى الله عليه وسلم

علمني عملا يدخلني الجنة فقال لئن اقصرت الخطبة لقد عرضت المسالة اعتق النسمة وفك الرقبة

قال اليسا ولحدا قال لا عتق الرقبة ان ينفرد بعتقها وفك الرقبة ان تعين في ثمنها ثم العتق

قد يقع قربة ومباحا ومعصية فان اعتقه لوجه الله تعالى او عن كفارة فهو قربة وان

اعتقه من غير نية او اعتقه لفلان فهو مباح وليس بقربة وان اعتقه للصنم او للشيطان

فهو معصية ويستحب ان يكتب له كتابا بالعتق ويشهد عليه به توثقا وخوفا

من التجاحد ولا يقع الا من مالك قادر على التبرعات اما المالك فلقوله صلى الله عليه وسلم

لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم وكذلك اذا اضافه الى ملكه كما مر في الطلاق واما كونه قادرا

على التبرعات فلانه تبرع قال والفاظه صريح وكناية فالصريح يقع بغير نية كما قلنا في الطلاق

وهو قوله انت حر او محرر او عتيق او معتق وان نوى به الخلوص والقدم صدق ديانة

لا قضاء لانه خلاف الظاهر وهو يحتمله وقوله اعتقتك او حررتك صريح ايضا وكذلك هذا

مولاي او يا مولاي او هذه مولاتي لانه يستعمل في المعتِق والمعتَق فاذا انتفى احدهما

ثبت الاخر ضرورة ولو نوى النصرة والمحبة صدق ديانة لا قضاء لما بينا ولو قال انت حر

من هذا العمل او انت حر اليوم من هذا العمل عتق قضاء لانه متى صار حرا في شيء صار حرا

في كل الاشيا لان الحرية لا تتجزى ويا حر ويا عتيق صريح ايضا الا ان يجعل ذلك اسما له

فلا يعتق الا ان يريد به الانشاء قال وكذلك اضافة الحرية الى ما يعبر به عن البدن

وهو كالطلاق في التفصيل والحكم والخلاف والعلة ولو اعتق جزءا شايعا كالثلث والربع عتق

عتق ذلك الجزء عند ابي حنيفة رضي الله عنه ويسعى العبد في الباقي وعندهما يعتق كله على

ما نبينه ان شاء الله تعالى ولو قال بعضك حر او جزء منك عتق عندهما وعنده يومر بالبيان

ولو قال ذكرك حر فيه روايتان وعن ابي يوسف رحمه الله لو قال لامته فرجك حر من الجماع عتقت
ولو قال لعبده فرجك حر يعتق وقيل لا يعتق لان فرج المراة يعبر به عن جميع البدن لا فرج الرجل
قال صلى الله عليه وسلم لعن الله الفروج على السروج والمراد النساء وفي الاست والدبر الاصح انه لا يعتق
لانه لا يعبر به عن البدن وفي العنق روايتان ومما يلحق بالصريح قوله لعبده وهبت لك نفسك
او بعتك نفسك فانه يعتق بغير نية قبل العبد او لم يقبل لان ذلك يقتضي زوال الملك
الى العبد فيزول ملكه بازالته صريحا فلم يكن صريحا في العتق لانه ليس بموضوع لغة لكنه ملحق
بالصريح من حيث انه يقع بغير نية وانما يملك العبد النفسية دون المالية لانه بغير
عوض فيكون اعتاقا فلا يحتاج الى القبول حتى لو قال بعت منك نفسك بكذا افتقر الى القبول
لمكان العوض والكنايات تحتاج الى النية لاحتمال اللفظ العتق وغيره فلا يتعين
احدهما الا بالنية كما قلنا في الطلاق وذلك مثل قوله لا ملك لي عليك ولا سبيل لي
عليك ولا رق وخرجت من ملكي لانه يحتمل لا ملك لي عليك لاني بعتك او وهبتك
ويحتمل لاني اعتقتك وكذلك سايرها فاحتاج الى النية وكذلك خليت سبيلك ولا سبيل
لي عليك لان نفي السبيل يكون بالبيع ويكون بالكتابة ويكون بالعتق فلا يتعين الا بالنية
وكذا لو قال لامته اطلقتك لانه بمعنى خليت سبيلك ولو قال طلقتك لا تعتق وان نوى
وكذلك ساير الفاظ صريح الطلاق وكناياته لان ملك اليمين اقوى من ملك النكاح وما يزيل
الاقوى يزيل الاضعف بطريق الاولى اما ما يكون مزيلا للاضعف لا يلزم ان يكون مزيلا للاقوى
ولان العتق اثبات للقوة على ما قدمنا والطلاق رفع القيد وبين الاثبات والرفع تضاد
ولان صريح الطلاق وكناياته مستعملة لحرمة الوطي وحرمة الوطي تنافي النكاح ولا
تنافي المملوكية فلا يقع كناية عنه ولو قال لامته انت حر او لعبده انت حرة
لا يعتق الا بالنية لانه ليس صريحا فيه ولو قال لا حق لي عليك يعتق اذا نوى روي
ذلك عن ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما لان الحق عبارة عن الملك فكانه قال لا ملك لي عليك
ولو قال انت لله او جعلتك خالصا لله روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا يعتق لان الاشياء
كلها لله تعالى بحكم التخليق وعنهما انه يعتق لان الخلوص لله تعالى لا يتحقق الا بالعتق
قال وان قال هذا ابني او ابي او امي عتق وكذلك قوله هذا عمي او خالي ثم ان كان العبد
يصلح والدا او ولدا وهو مجهول النسب يثبت نسبه ايضا لان له ولاية الدعوة

والعبد يصلح

والعبد محتاج الى النسب فيثبت ويعتق بالاجماع وان كان لا يصلح والدا في قوله هذا ابي
بان كان اصغر سنه ولا ولدا في قوله هذا ابني بان كان اكبر سنه او مقاربه عتق ايضا عملا
بمجاز اللفظ وهو الحرية عليه من حين ملكه ولا يثبت النسب لتعذره وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله لا يعتق لانه كذب فصار كقوله اعتقتك قبل ان اخلق ولابي حنيفة رضي الله
انه ان تعذر العمل بحقيقته امكن العمل بمجازه لان الحرية ملازمة للبنوة في المملوك والملازمة
من طرق المجاز تحرزا عن الغاء كلام العاقل بخلاف ما ذكر لانه لا وجه للمجاز فيه فتعين
الالغاء ثم قيل لا يشترط تصديق العبد لان اقرار المالك على مملوكه يصح من غير تصديقه
وقيل يشترط التصديق فيما سوى دعوة البنوة لان غير البنوة حمل النسب على غيره
فيكون دعوى على العبد يلزمه بعد الحرية فيشترط تصديقه وان كان العبد معروف
النسب لا يثبت نسبه منه للتعذر ويعتق عملا بما ذكرنا من المجاز ولو قال هذا اخي
لم يعتق في ظاهر الرواية لانه يراد به الاخ في الدين عرفا وشرعا قال الله تعالى انما المؤمنون
اخوة وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما انه يعتق لان ملك الاخ موجب للعتق
والاخوة عند الاطلاق تنصرف الى النسب ولو قال يا ابني او يا اخي لم يعتق في ظاهر الرواية
وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما انه لا يعتق بالنداء الا بخمسة الفاظ يا ابني يا بنتي
يا عتيق يا حر يا مولاي وقال محمد رحمه الله في النوادر لا يعتق الا بالثلاثة الاخيرة لان
النداء وضع لاعلام المنادى لا لتحقيق معنى النداء في المنادى حتى يقال للبصير يا اعمى وللابيض
يا اسود الا فيما تعارف الناس اثبات العتق به وهي الالفاظ الثلاثة ولابي حنيفة رضي
انه تعذر جعله اعلاما لان المذكور ليس باسم له وضعا فجعلناه لاثبات معنى النداء في المنادى
وهو الحرية صونا لكلامه عن الالغاء ولو قال لعبده هذه بنتي او لامته هذا ابني عتق عند
ابي حنيفة رضي الله عنه عملا بالاشارة وقيل لا يعتق لان الاشارة والتسمية اجتمعا
في جنسين فكانت العبرة للتسمية والمسمى معدوم ولو قال انت مثل الحر لم يعتق لان هذا
اللفظ يراد به المشاركة في بعض المعاني عرفا وقد وجد فلا يعتق بالشك وقال بعض المشايخ
رحمهم الله يعتق اذا نوى كقوله لامرأته انت مثل امراة فلان وقد آلت فلانة من امرأتها
ان نوى الايلاء يصير موليا ولو قال ما انت الا حر عتق لان هذا اثبات من النفي وهو ابلغ
في التاكيد كلفظة الشهادة ولو قال لا سلطان لي عليك لم يعتق وان نوى لان

السلطان عبارة عن البدن فصار كانه قال لا يد لي عليك ونوى لا يعتق لان نفي اليد المفردة بالكناية لا بالعتق وعتق المكره والسكران واقع لما مر في الطلاق **فصل**
ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه ولو كان المالك صبيا او مجنونا لقوله صلى الله عليه وسلم من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر وفي رواية عتق عليه فينتظم الصغير والكبير والعاقل والمجنون والمسلم والكافر عملا بالعموم كلمة من ولانه تعلق به حق العباد وهم الاقربا فيدخل فيه الصغير والمجنون كالنفقات وضمان المتلفات ويدخل فيه كل ذي رحم محرم ولاد وغيره كالاخوة وبنيهم والاعمام والعمات والاخوال والخالات عملا بالاطلاق وذو الرحم المحرم كل شخصين يدليان الى اصل واحد بلا واسطة كالاخوين او احدهما بواسطة والاخر بغير واسطة كالعم وابن الاخ الى الجد ولا يعتق بالملك ذو رحم غير محرم كبني الاعمام والاخوال وبني العمات والخالات ولا محرم غير رحم كالمحرمات بالمصاهرة والرضاع لان العتق بدون الاعتاق صرح الا انا خالفناه في الرحم المحرم بالنص فبقي الباقي على الاصل قال والمكاتب يتكاتب عليه قرابة الولاد لا غير وقالا يتكاتب عليه الاخ ومن في معناه وهو رواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه لانه لو كان حرا عتق عليه فاذا كان مكاتبا يتكاتب عليه كقرابة الولاد وله ان ملك المكاتب ناقص حتى لا يقدر على الاعتاق والوجوب عند القدرة وقرابة الولاد العتق فيهم من مقاصد الكتابة وامتنع البيع تحصيلا لمقصود الكتابة اما حرية العم والاخ ليست من مقصود الكتابة فلا يظهر فيهما قال ومن اعتق عبده للصنم او للشيطان عتق وكان عاصيا لصدور الاعتاق من اهله مضافا الى محله عن ولاية ولان قوله انت حر صريح في العتق فيقع ويلغوا قوله للصنم او للشيطان ويكون عاصيا لان ذلك من فعل الكفرة وعبدة الاصنام قال ومن اعتق حاملا عتق حملها معها لانه متصل بها فصار كبعض اجزائها ولبيت القبض والتسليم فيه شرط فيصح بخلاف البيع والهبة حيث لا يصح لاشتراط القبض او القدرة عليه وان اعتق حملها عتق خاصة لان العتق لم يرد عليها لتعتق اصالة ولا تعتق تبعا لانها اصل ولو اعتقه على مال عتق وبطل المال لان المال لا يلزم الحمل لانه لا ولاية له ولا عليه ولا يلزم الام لعدم التزامها ثم انما يعرف قيام الحمل وقت العتق اذا جات به لاقل من ستة اشهر من يوم العتق لما عرف قال والولد يتبع الام في الحرية والرق والتدبير

لانه جانب الام

لان جانب الام راجح اعتبارا للحضانة وولد الامة من مولاها حر لانه يخلق من مائه
وقد انعلق على ملكه فيعتق عليه وولد المغرور حر بالقيمة وهو ما اذا تزوج حر امرأة
على انها حرة فاذا هي امة فاولاده منها احرار وعليه قيمتهم لمولاها على ذلك اجماع الصحابة
رضي الله عنهم ولو كان المغرور مكاتبا او مدبرا او عبدا فكذلك عند محمد رحمه الله لان ما نقل
من اجماع الصحابة رضي الله عنهم لا يفصل وقالا اولادهم ارقاء لحصولهم بين رقيقين فلا وجه الى
حريتهم بخلاف الاب الحر فانه امكن جعل الولد حرا تبعا لابيه ولاجماع الصحابة رضي الله عنهم يرد
قولا بل حكموا بذلك في صورة كان الاب حرا فلا يقاس عليه ولان العبد لا يعير بكون ولده عبدا
والحر يعير فافترقا قال ومن اعتق عبده على مال فقبل عتق ولزمه المال مثل ان يقول انت
حر بالف او على الف او على ان لي عليك الفا او على ان تعطيني الفا او على ان تؤدي
الي الفا وانما شرط قبوله لانه معاوضة ومن شرطها ثبوت الحكم بقبول العوض في
الحال كالبيع ولهذا قلنا يعتق اذا قبل لانه علق العتق بالقبول لا بالاداء وقوله لزمه
المال معناه يصير دينا عليه حتى تصح به الكفالة واللفظ باطلاقه ينتظم جميع انواع
المال النقود والعروض والحيوان وان كان بغير عينه لانه معاوضة مال بغير مال
كالنكاح واخواته ويتعلق بقبوله في المجلس ان حضر وان غاب في مجلس علمه وان كان
التعليق باداة فهو كالتعليق يعني لا يتوقت بالمجلس وقد عرف في الطلاق قال وان قال
ان اديت الي الفا فانت حر صار ماذونا ويعتق بالتخلية بينه وبين الالف وله ان يبيعه
قبل اداء المال اما صيرورته ماذونا فلان المولى لما طلب منه اداء المال وطريقه الاكتساب
بالتجارة غالبا فقد اذن له في التجارة دلالة واما جواز البيع قبل اداء المال لانه علق
عتقه باداء جميع المال فما لم يؤده لم يوجد شرطه فلا يعتق وليس بمكاتب فله
بيعه واما عتقه بالتخلية فمذهبنا وقال زفر رحمه الله لا يعتق الا بالاداء اليه لانه
الشرط فلا يعتق قبله ولنا ان هذا تعليق لفظا معاوضة مقصودا لان الالف تصلح
عوضا عن العتق حتى لو نص على المعاوضة يصير عوضا فينعقد معاوضة بين الالف
والعتق تحصيلا للمقصود وباعتبار المعاوضة ينزل المولى قابلا للبدل متى وصل
اليه لئلا يتضرر العبد به وقد رضي المولى بنزول العتق عند وصول الالف اليه وبالتخلية
قد وصلت اليه فجعلناه تعليقا ابتداء عملا باللفظ دفعا للضرر عن المولى لئلا يخرج من ملكه

ولا يسري الي الولد قبل الاداء معاوضة عند الاداء دفعا للضرر عن العبد حتى يعتق بالاداء على ما بينا وتجعل الهبة بعوض هبة ابتداء بيع انتهاء ولو ادى البعض اجبر المولى على قبوله ولا يعتق لما قلنا فان ادى الفا اكتسبها قبل التعليق عتق لوجود الشرط ويرجع عليه المولى بمثلها لانه اداها من مال المولى فان اداها من مال اكتسبه بعد التعليق عتق ولا يرجع عليه لانه ماذون في الاداء منه على ما بينا

فصل

ومن اعتق نصف عبده عتق وسعى في بقية قيمته لمولاه وقالا يعتق كله لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فاضافته العتق الى بعضه كاضافته الى كله كما في الطلاق وعند ابي حنيفة رضي الله عنه يتجزى فيقتصر على ما اعتق لهما قوله صلى الله عليه وسلم من اعتق شركا له في عبد فقد عتق كله ليس لله فيه شريك ولان الاعتاق اثبات العتق وهو قوة حكمية والقوة لا تتجزى اذ لا يكون بعضه قويا وبعضه ضعيفا او نقول هو ازالة الرق الذي هو ضعف حكمي وكل واحد منهما لا يتجزى فصار كالعفو عن القصاص وله ما روى نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من اعتق شقصا من عبد فعليه عتق كله وفي رواية كلف عتق ما بقي وفي رواية وجب عليه ان يعتق ما بقي ولو عتق بنفس الاعتاق لما وجب عليه اعتاقه ولما كلف ذلك لان اعتاق المعتق محال وقال صلى الله عليه وسلم من اعتق شركا له في عبد وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عدل واعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد والا فقد عتق ما عتق وروى سعيد ابن المسيب رضي الله عنه عن جماعة من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم انهم قالوا اذا كان العبد بين رجلين فاعتقه احدهما فانه يقوم عليه باعلى القيمة ثم يغرم ثمنه ثم يعتق العبد وعائشة رضي الله عنها ترفعه الى النبي صلى الله عليه وسلم ولان الاعتاق ازالة الملك والمتصرف انما يتصرف فيما يدخل تحت ولايته وهو ازالة ملكه فيتقدر به والاصل ان التصرف يقتصر على موضع الاضافة والتعدي في الطلاق والقصاص لعدم التجزي اما الملك فانه متجزي كما في البيع والهبة ويسمى اعتاقا مجازا لانه يصير الى العتق فيحمل حديثهما على ذلك توفيقا بين الاحاديث وتجب السعاية في الباقي على العبد لان مالية الباقي صارت محتبسة عند العبد ولان ما بقي منه على ملكه ووجب اخراجه الى الحرية بما روينا ولا يلزمه ازالته بغير عوض فكان له ان يستسعيه وله ان يعتقه لانه ملكه ولما روينا كالمكاتب قال والمستسعى كالمكاتب عند ابي حنيفة رضي الله عنه حتى يؤدي السعاية لانه تعلق عتقه باداء

المال فلا تقبل

المال فلا تقبل شهادته ولا يورث ولا يتزوج ويفارق المكاتب في خصلة وهو
انه لا يرد في الرق لو عجز لان الذي اوجب السعاية وقوع الحرية في بعضه وهو موجود
بعد العجز وقالا هو حر مديون لان العتق وقع في جميعه بناء على ما تقدم من الاصل في التجزي
كتاب الاحرار عندهما وهذا كما اذا اعتق بعض عبده او اعتق بعض الشركاء نصيبه
او بعض الورثة او الغرماء او المريض ولم يخرج من الثلث اما العبد الرهن اذا اعتقه
الراهن وهو معسر وسعى العبد فهو حر بالاجماع لان الدين على الراهن لا في رقبة العبد
ولهذا يرجع العبد على الراهن بما سعى قال ولو اعتق احد الشريكين نصيبه عتق فان كان
قادرا على قيمة نصيب شريكه فاضلا عن ملبوسه وقوت يومه وعياله فشريكه ان شاء اعتق
وان شاء دبر وان شاء كاتب وان شاء ضمن المعتق وان شاء استسعى العبد وان كان معسرا
فكذلك الا انه لا يضمن وقالا ليس له الا الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار والكلام في
هذه المسالة في مواضع احدها الضمان حالة اليسار والدليل عليه ما روينا من الاحاديث
ان النبي صلى الله عليه وسلم اوجب الضمان على المعتق الموسر فيجب عليه ولانه اتلف نصيب الساكت
حيث اعجزه عن التصرف فيه بالتمليك فله ان يضمنه فاذا ضمنه فالمعتق ان شاء اعتق لانه
ملكه بالضمان وان شاء استسعى العبد لانه انتقل اليه ما كان لشريكه من الحقوق
والولاء له كله في ذلك كله لانه هو الذي اعتقه او عتق على ملكه ويرجع بما ادى على العبد
لانه لما ادى صار كالشريك الساكت وللساكت ذلك بالسعاية فكذا هذا والثاني للساكت
ولاية الاعتاق لما تقدم انه على ملكه فله ان يعتق تسوية بينه وبين شريكه فاذا اعتق
كان ولاء نصيبه له والثالث للساكت ان يستسعي العبد لحديث ابي هريرة رضي الله عنه قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم من اعتق شقصا من مملوك فعليه ان يعتقه كله ان كان له مال فان لم
يكن له مال استسعي العبد غير مشقوق عليه ولان نصيبه باق على ملكه فله ان ياخذه
من العبد لما بينا فاذا استسعى فولاء نصيبه له ايضا لانه عتق على ملكه والرابع له ان يدبر
او يكاتب لانه لما ثبت ان ملكه باق فيه كان قابلا للتدبير والكتابة ولان التدبير نوع اعتاق
والكتابة استسعاء منجم ويكون الولاء له ايضا وفي حالة الاعسار ان شاء الساكت اعتق
او دبر او كاتب او استسعى لما بينا والولاء له في الوجوه كلها لانه عتق على ملكه وهذه
المسالة تبتني على تجزي الاعتاق فلما كان يتجزى عنده تفرعت هذه الاحكام عليه ولما لم يتجز

عندهما عتق كله فان كان موسرا يتعين الضمان لانه اتلف عليه نصيبه وهو موسر وان
كان معسرا تعذر ضمانه فيستسعي العبد لان ماليته محتبسة عنده فله ان يستسعيه
كغاصب الغاصب ونحوه ولا يرجع العبد بما يؤدي باجماع بيننا لان سعايته حصلت
للعبد بغير رضى المولى فكان ضمانا بعوض حصل له ولانه يسعى لفكاك رقبته لا لقضاء دين
على المعتق لانه معسر لم يلحقه شيء ولهما ايضا قوله صلى الله عليه وسلم من اعتق نصيبه
من عبد مشترك ان كان غنيا ضمن وان كان فقيرا يسعى العبد فقسم والقسمة تنافي الشركة
ومعتبر الاعسار واليسار يوم الاعتاق حتى لو اعتق وهو موسر فاعسر لا يبطل التضمين
وان كان معسرا فايسر لا يثبت له حق التضمين لانه حق يثبت بنفس العتق فلا يتغير
وان اختلفا في ذلك يحكم الحال الا ان يكون بين الخصومة والعتق مدة تختلف فيها الاحوال
فالقول للمعتق لانه منكر ولو اختلفا في قيمة العبد يوم العتق فان كان قايما يقوم للحال
وان كان هالكا فالقول للمعتق ايضا وان كان الاعتاق سابقا على الاختلاف فالقول له ايضا
لانه المنكر للزيادة ولو اختلفا في القيمة ووقت الاعتاق يحكم بالعتق للحال وعلى هذا
التفصيل لو اختلف العبد والساكت في القيمة ولو مات العبد قبل اختيار الساكت شيئا
ليس له الا التضمين لان العتق والسعاية فاتا بالموت فاذا ضمن رجع المعتق على كسب
العبد ان كان له كسب ولو كان المعتق معسرا فللساكت ان يرجع في اكسابه لان السعاية
تجب بنفس العتق ولو مات المعتق يوخذ الضمان من ماله اذا كان العتق في الصحة وان كان
في المرض فلا شيء في تركته وعند محمد رحمه الله يوخذ من تركته وهو رواية عن ابي يوسف
رحمه الله لان ضمان التمليك لا يختلف بالصحة والمرض ولو مات الساكت فللورثة احد
الخيارات فان اختار بعضهم العتق وبعضهم الضمان فلهم ذلك وروى الحسن عن ابي حنيفة
رضي الله عنه ليس لهم الا الاجتماع على احدهما اعتق نصيبه وهو موسر وشريكه عبد ماذون
ان كان مديونا فله خيار التضمين او السعاية وان لم يكن مديونا فالخيار للمولى وان كان شريكه صبيا
فان كان له ولي او وصي ان شاء ضمن وان شاء استسعى وان لم يكن له ولي ينتظر بلوغه او ينصب
له القاضي وليا وهذا اصل كبير يبتني عليه كثير من مسائل العتق وغيره قال واذا اشتريا
ابن احدهما عتق نصيب الاب وشريكه ان شاء اعتق وان شاء استسعى علم او لم يعلم
وكذا اذا ملكاه بهبة او صدقة او وصية وقالا يضمن الاب نصف قيمته ان كان موسرا وان كان

معسرا يبقى

معسرًا يسعى الابن في نصف قيمته لشريك ابيه وعلى هذا اذا اشترياه وقد حلف احدهما
بعتقه ان اشترى نصفه وان ملكاه بالارث فكما قال ابو حنيفة رضي الله عنه بالاجماع
لهما ان شراء القريب اعتاق على اصلنا فقد افسد نصيب الشريك بالاعتاق فصار
كعبد بين اثنين اعتق احدهما نصيبه ولابي حنيفة رضي الله عنه ان شراء القريب اعتاق كما قالا وقد
شاركه فيه فقد شاركه في علة الاعتاق فيكون راضيا بافساد نصيبه فلا يضمن كما اذا اذن له
بالقول ولا فرق بين العلم وعدمه لان الحكم يدار على السبب وهو الشراء كما اذا امر رجلا باكل
طعام مملوك للآمر ولم يعلم به ولو اشترى الاجنبي نصفه اولا ثم اشترى الاب النصف
الاخر وهو موسر فالاجنبي ان شاء ضمنه لانه ما رضي بافساد نصيبه وان شاء استسعى
العبد في نصيبه لاحتباس ماليته عنده وقالا لا يضمن الاب نصف قيمته لاعتبار ما عرف ولو
اشترى نصف ابنه وهو موسر ممن يملك جميعه لم يضمن للبائع شيئا وقالا يضمن والاصل
ما مر قال ولو قال لعبديه احدكما حر ثم باع احدهما او عرضه على البيع او دبره او مات عتق
الاخر لانه خرج بالموت عن محلية العتق وبالبيع عن محلية العتق من جهته وبالعرض
قصد الوصول الى الثمن وانه ينافي الحرية وذلك بالبيع واذا خرج عن محلية العتق
تعين الاخر وبالتدبير قصد بقاء الانتفاع به الى حين موته وانه ينافي العتق المنجز فيتعين
الاخر قال وكذلك اذا استولد احد الجاريتين لان الاستيلاد كالتدبير فيما ذكر وبل
اقوى ولو قال لعبديه احدكما حر ثم قال لواحد بعينه انت حر او اعتقتك فان
نوى البيان صدق ديانة والاخر عبد وان لم يكن له نية عتقا ولو قال لعبديه
احدكما حر فقيل له ايهما نويت فقال لم اعن هذا عتق الاخر فان قال بعد ذلك لم
اعن هذا عتق الاول ايضا وكذلك طلاق احدى المراتين بخلاف ما اذا قال لاحد هذين علي
الف فقيل له هو هذا فقال لا لا يجب للاخر شيء والفرق ان التعيين واجب عليه في الطلاق
والعتاق فاذا نفاه عن احدهما تعين الاخر اقامة للواجب اما الاقرار لا يجب عليه
البيان فيه لان الاقرار للمجهول لا يلزم حتى لا يجبر عليه فلم يكن نفي احدهما تعيينا للآخر
ولو اعتق احدهما في الصحة ثم بين في المرض يعتق من جميع المال لانه انشا عتقا
متيقنا عليه فيعتبر من جميع المال كالكفارة ولو مات قبل البيان عتق من كل واحد نصفه
لعدم الاولوية ولا يقوم الوارث مقامه في البيان ولو قال لامتيه احدكما حرة ثم وطي

احدهما لا تعتق الاخرى وقالا تعتق لان الوطي لا يحل الا في الملك واحدهما حرة فكان بالوطي
مستبقيا للملك في الموطوءة فتتعين الاخرى كما في طلاق احدى المراتين ولابي حنيفة رضي
الله عنه انه اوقع العتق في المنكرة والوطي وقع في المعينة وهما متغايران فلا يجعل بيانا ثم
قبل العتق غير نازل قبل البيان لتعلقه به ولهذا يملك المولي كسبهما وعقرهما وارشهما ونحل
له وطيهما عنده ولا يفتي به وينزل العتق في احداهما عند البيان وما دام الخيار للمولي فيهما فهما كامتين
وقيل انه نازل في المنكرة وانما يظهر في حق حكم يقبله كالبيع فانه يقبل التنكير كما لو اشتري احد عبدين
والنكاح لا يقبله لانه محسوس لا يقع الا في معين ولهذا لا يجوز تزوج احدى المراتين والوطي يقع في
المعينة فلا تتعين الاخرى بخلاف الطلاق لان المقصود الاصلي من النكاح الولد فبالوطي قصد
الولد فدل على استبقاء الملك في الموطوءة صيانة للولد والمقصود من الامة قضاء الشهوة دون
الولد فلا يدل على الاستبقا ولو وطي وطيا معلقا فهو بيان ولو استخدم طوعا او كرها لا يكون
بيانا بالاجماع ولو شهدا انه اعتق احد عبديه او احدى امتيه فهي باطلة وقالا تقبل ويجبر
علي ايقاعه علي احدهما وفي طلاق احدى امرأتيه تقبل بالاجماع ويجبر علي ان يطلق احداهما وهذا بناء
علي ان دعوي العبد شرط لقبول الشهادة علي عتقه عنده خلافا لهما ولا يشترط دعوي الامة
والمراة لقبول الشهادة علي حريتها وطلاقها بالاجماع لهما ان هذه شهادة تعلق بها حق الله
تعالي لان حقوق الله تعالي تتعلق بالحرية من اداء الجمعة والحج والزكاة وغير ذلك فلا تشترط
الدعوي كالامة والحرة وله انها شهادة قامت علي حقوق العباد فيشترط لها الدعوي
كسائر حقوقهم وهذا لان معظم المقصود من العتق ونفعه يقع للعبد لانه يتاهل به
للولايات والقضا والشهادات ويرتفع عنه ذل الملكة ويصير مالكا الي غير ذلك
من المنافع بخلاف الامة والزوجة فانه يتضمن تحريم الفرج وانه حق الله تعالي
حتي لو لم يتضمن تحريم الفرج لا يقبل بان كانت الشهادة علي عتق احدى الامتين بغير
عينها فافترقا فاذا كانت الدعوي شرطا لقبول الشهادة عنده وهذا الشرط لم
يوجد هنا لان المشهود له مجهول والدعوي من المجهول لا يتحقق ولما لم يكن شرطا عندهما
قبلت الشهادة من غير دعوي فيجبره القاضي علي التعيين واما الشهادة علي عتق احدى
الامتين فلان الدعوي وان لم تكن شرطا في عتق الامة فانما لم تقبل لانها لا تقتضي تحريم
الفرج فصارت كالشهادة علي احد العبدين وهذا اذا شهدا عليه في صحته اما اذا شهدا

انه اعتق احد

انه اعتق احد عبديه في مرض موته او دبره وادعيا الشهادة في مرضه او بعد موته
قبلت استحسانا لان العتق في المرض وصية وكذلك التدبير وصية والخصم معلوم لان العتق
يشيع بالموت فيهما فصار كل واحد منهما متعينا

باب التدبير

وهو العتق الواقع عن دبر الانسان اي بعده وهو ماخوذ منه وحقيقته ان يعلق عتق
مملوكه بموته على الاطلاق والاصل في جوازه انه عتق معلق بشرط فصار كالمعلق بدخول
الدار ولانه وصية للعبد برقبته فصار كغيره من الوصايا وهو ايجاب العتق للحال وتاخير
ثبوته الى ما بعد الموت لان ثبوته بعد الموت يستدعي اعتاقا والميت ليس اهلا له
فلا بد من ان ينعقد التدبير سببا للحرية في الحال ليستفاد منه الحرية في المال بخلاف
المدبر المقيد لانه لا ينعقد سببا للحرية في اخر جزء من اجزاء حياته لان عتقه
معلق بموت موصوف بصفة وانه مشكوك فيه فلا يفضي الى الموت قطعا فتعذر
اعتباره سببا اما الموت المطلق كائن لا محالة فكان مفضيا الى الموت فامكن اعتباره
سببا للحال قال اذا قال لعبده اذا مت فانت حر او انت حر عن دبر مني او انت
مدبر او قد دبرتك او انت حر مع موتي او عند موتي او في موتي او اوصيت لك بنفسك
او برقبتك او بثلث مالي فقد صار مدبرا اما لفظ التدبير فهو صريح فيه كلفظ العتق
في الاعتاق واما تعليق الحرية بالموت فلانه معنى التدبير واما مع موتي فلانها للقران
والمشروط لا بد من تقديمها فكانه قال بعد موتي وانه تدبير وعند موتي تعليق العتق
بالموت ولا بد من وجوده اولا وفي موتي لان حرف الظرف اذا دخل على الفعل جعله
شرطا وكذلك اذا ذكر مكان الموت الوفاة او الهلاك لان المعنى واحد واما الوصية بالرقبة
ونحوها فلان العبد لا يملك رقبة نفسه والوصية تقتضي زوال ملك الموصي وانتقاله
الى الموصى له وانه في العبد حرية مثل قوله بعت نفسك منك او وهبتها واما الوصية
بالثلث ونحوه فلانه يقتضي ملكه ثلث جميع ماله ورقبته من ماله فيملكها فيعتق وكذلك
بسهم من ماله لانه عبارة عن السدس ولو قال بجزء من ماله لا يكون تدبيرا لانه عبارة
عن جزء مبهم والتعيين الى الورثة فلا تكون رقبته داخلة في الوصية لا محالة وروي الحسن
عن ابي حنيفة رضي الله عنهما اذا قال اذا مت ودفنت او غسلت او كفنت فانت حر
ليس بتدبير لانه علق العتق بالموت وبمعنى اخر والقياس ان لا يعتق بالموت

لان التدبير تعليق بالموت على الاطلاق وهذا تعليق بالموت ومعنى آخر فصار كما
اذا قال اذا مت ودخلت الدار لكن استحسن ان يعتق من الثلث لانه علق العتق
بالموت وصفة توجد عند الموت قبل استقرار ملك الورثة فصار كما اذا علقه بالموت
بصفة بخلاف دخول الدار لانه لا تعلق له بالموت فصارت يمينا فتبطل بالموت كسائر الايمان
وفي الخلاف زفر ويعقوب رحمهما الله اذا قال انت حر ان مت او قتلت قال ابو يوسف رحمه الله
ليس بمدبر وقال زفر رحمه الله هو مدبر لانه علقه بالموت لا محالة ولابي يوسف رحمه الله انه علق
العتق باحد امرين فصار كقوله ان مت او مات زيد واذا صح التدبير لا يجوز له اخراجه عن
ملكه الا بالعتق لقوله صلى الله عليه وسلم المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث وهو حر من الثلث
ولانه سبب الحرية للحال على ما بينا وانه كائن لا محالة وفي الهبة والبيع ابطال له فلا يجوز ولانه
اوجب له حقا في الحرية فيمنع البيع كالكتابة والاستيلاد واذا ثبت هذا فنقول كل تصرف
يجوز ان يقع في الحر يجوز في المدبر كالاستخدام والاجارة والوطي لانه حق الحرية لا يكون
اكثر من الحرية وكل تصرف لا يجوز في الحر لا يجوز في المدبر الا الكتابة على ما نبينه كالبيع والهبة
والرهن اما البيع والهبة فلما بينا واما الرهن فلان المقصود منه الاستيفاء ولا يجوز
بيعه لا يمكن الاستيفاء منه قال ويجوز كتابته لانها تعجيل الحرية المؤجلة ولهذا كما لو
نجز العتق واذا ولدت المدبرة من مولاها صارت ام ولد وسقط عنها التدبير لانه
خير لها فانه زيادة وصف وتاكيد لانه يثبت به الحرية بعد الموت بالاجماع ولا تسعى
في شيء اصلا وله استخدامها واجارتها ووطيها لان ملكه ثابت فيها فينفذ هذه
التصرفات ولما بيناه ايضا وكسبها وارشها للمولى لانها باقية على ملكه وانما تستحق
الحرية عند وجود الشرط وقبله هي كالامة وللمولى تزويجها بغير رضاها لانه يملك
منافع بضعها ويملك وطيها وذلك جائز في الحرة ايضا وولد المدبرة مدبر باجماع الصحابة
رضي الله عنهم ولانه وصف لازم فيها فيتبعها فيه كالكتابة قال واذا مات المولى عتق من
ثلث ماله لما روينا من الحديث ولانه علق عتقه بالموت فكان وصية والوصية تعتبر من الثلث
فان لم يخرج من الثلث فبحسابه معناه يحسب ثلث ماله فيعتق منه بقدره ويسعى في باقيه
وان كان على المولى دين سعى في كل قيمته لما بينا انه وصية والدين مقدم على الوصية والمراد
دين يحيط بالتركة والحرية لا يمكن ردها فوجب عليه السعاية رعاية للجانبين قال

ولو دبر احد

ولو دبر احد الشريكين وضمن نصف شريكه ثم مات عتق نصفه بالتدبير وسعي في نصفه
لان نصفه علي ملكه عنده من غير تدبير وعندهما يعتق جميعه بالتدبير لان تدبير بعضه
تدبير الجميع وهي فرع تجزي الاعتاق وان قال له ان مت من مرضي هذا او في سفري هذا
او ان مت الي عشرين سنة فهو تعليق وهو التدبير المقيد يجوز بيعه لما بينا انه ليس بسبب
للحال فلا يكون البيع والتصرفات ابطالاً للسبب ولانه لم يتحقق حق الحرية لامحالة فلا يكون
البيع ابطالا لحق الحرية فيجوز بخلاف المدبر المطلق فان مات علي تلك الصفة عتق لوجود
الشرط من الثلث لما بينا وذكر ابو الليث رحمه الله في النوازل والحاكم رحمه الله في المنتقا
لو قال لعبده انت حر الي مايتي سنة فانت حر فهو مدبر مقيد وهو قول ابي يوسف
رحمه الله فيجوز بيعه وقال الحسن ابن زياد رحمه الله هو مدبر مطلق لا يجوز بيعه والمختار
انه متي ذكر مدة لا يعيش اليها غالبا فهو مدبر مطلق لانه كالكاين لا محاله والله اعلم

باب الاستيلاد

وهو في اللغة طلب
الولد مطلقا فان الاستفعال طلب الفعل وفي الشرع طلب الولد من الامة وكل مملوكة
تثبت نسب ولدها من مالك لها او لبعضها فهي ام ولد له لان الاستيلاد فرع لثبوت الولد
فاذا ثبت الاصل ثبت فرعه قال لا يثبت نسب ولد الامة من مولاها الا بدعواه لانه لا
فراش لها فان غالب المقصود من وطي الامة قضاء الشهوة دون الولد فان اشراف
الناس يمتنعون من وطي الاماء تحرزا عن الولد لئلا يعير ولده بكونه ولد امة فيشترط
لثبوته دعواه لهذا المعني ولهذا جاز له العزل في الامة دون الزوجة لان المراد من وطي الزوجة
طلب الولد غالبا قال صلي الله عليه وسلم تناكحوا تكثروا اشارة الي ان المراد من شرعية النكاح
التوالد والتناسل ثم ان كان وطيها ولا يعزل عنها لا يحل له نفيه فيما بينه وبين الله تعالي ويلزمه
ان يعترف به لان الظاهر انه منه وان كان يعزل عنها ولم يحصنها جاز له النفي لتعارض الظاهرين
وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان يطاها ولم يحصنها احب الي ان يدعيه وقال محمد رحمه الله احب
الي ان يعتق ولدها ويستمتع بها فاذا مات اعتقها لابي يوسف رحمه الله انه يجوز ان يكون منه
فلا ينفيه بالشك ولمحمد رحمه الله انه يجوز ان يكون منه ويجوز ان لا يكون فلا يجوز التزامه بالشك
اما العتق فيحتمل ان يكون عبدا ويحتمل ان يكون حرا فلا يسترقه بالشك ويستمتع بالام لانه
مباح له وان ثبت نسبه فاذا مات اعتقها حتي لا تسترق بالشك فاذا اعترف به

صارت ام ولده فاذا ولدت منه بعد ذلك ثبت بغير دعوة لانه لما ادعى الاول وثبت
نسبه تبين انه قصد الولد فصارت فراشا فثبت بغير دعوة كالمنكوحة وينتفي بمجرد
نفيه بغير لعان لان فراشها ضعيف حتى يقدر على ابطاله بالتزويج وبالعتق فينفرد بنفيه
بخلاف النكاح فان فراشه قوي لا يملك ابطاله فلا ينتفي ولده الا باللعان ولو اقر ان الامة
حبلى منه ثم جاءت بولد لستة اشهر ثبت نسبه منه وصارت ام ولد ولاكثر من ستة
اشهر لا وسواء كان الولد حيا او ميتا او سقطا قد استبان خلقه او بعض خلقه اذا اقر به
وهو بمنزلة الكامل لان السقط يتعلق به احكام الولادة على ما مر وان لم يستبن شي
من خلقه والقته مضغة او علقة فادعاه لم تصر ام ولد له رواه الحسن عن ابي حنيفة رضي الله
لانه يحتمل ان يكون دما او لحما فلا يثبت الاستيلاد بالشك ولو حرم وطيها عليه بعد ذلك بوطي ابيه
او ابنه او بوطيه امها او بنتها لم يثبت نسب ما تلده بعد ذلك الا بالدعوة لان فراشها انقطع
واذا ولدت الامة من رجل ولدا لم يثبت نسبه منه بان زنا بها ثم ملكها وولدها عتق الولد
وجاز له بيع الام وقال زفر رحمه الله لا يجوز لان الحرية تثبت للولد بالولادة فيثبت للام
الاستيلاد كالثابت النسب ولنا ان الاستيلاد يتبع النسب ولهذا يضاف اليه فيقال ام
ولده وهو الذي يثبت لها الحرية قال صلى الله عليه وسلم اعتقها ولدها ولم يثبت النسب فلا يثبت
التبع واما حرية الولد فلانها تثبت بحكم الجزئية وصار كما لو اعتقه بالعتق قال ولا يجوز
اخراجها عن ملكه الا بالعتق فلا يجوز بيعها ولا هبتها ولا تمليكها بوجه ما والاصل في ذلك
ما روى محمد ابن الحسن رحمه الله باسناده ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتق امهات
الاولاد من جميع المال وقال لا يعرن ولا يبعن وعن عمر رضي الله عنه انه كان ينادي على منبر
رسول الله صلى الله عليه وسلم الا ان بيع امهات الاولاد حرام ولا رق عليها بعد موت مولاها ولم
ينكر عليه احد من الصحابة رضي الله عنهم فحل محل الاجماع وعن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال حين ولدت ام ابراهيم اعتقها ولدها وعن سعيد ابن المسيب رضي الله عنه
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امر بعتق امهات الاولاد ولا يسعين في الدين ولا يجعلن من الثلث
وروى عبيدة السلماني رضي الله عنه قال قال علي ابن ابي طالب رضي الله عنه قال اجتمع رايي وراي
عمر رضي الله عنه في نفر من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على عتق امهات الاولاد ثم رايت بعد
ان يبعن في الدين فقال عبيدة السلماني رضي الله عنه رايك وراي عمر في جماعة احب الينا من رايك في الفر

قال وعليها

قال علي رضي الله عنه ان السماني لعقبه ورجع عن ذلك قال وله وطيها واستخدامها واجارتها وتزويجها وكتابتها لان الملك قايم فيها كالمدبرة فان كل واحد منهما عتق معلق بالموت والكتابة تعجيل العتق على ما بيناه في المدبر ولان النبي صلى الله عليه وسلم لم يفارق مارية بعد ما ولدت قال وتعتق بعد موته من جميع المال ولا تسعى في ديونه لما تقدم من الاحاديث وحكم ولدها من غيره بعد الاستيلاد حكمها لما تقدم ان الحكم المتقرر في الام يسري الى الولد قال واذا اسلمت ام ولد النصراني سعت في قيمتها وهي كالمكاتبة لا تعتق حتى تؤدي وقال زفر تعتق للحال والسعاية دين عليها لان زوال رقه عنها واجب بالاسلام اما بالبيع او بالاعتاق وقد تعذر البيع بالاستيلاد فتعين العتق ولنا ان ما قلناه نظر لهما لان زوال الرق يندفع عنها بجعلها مكاتبة لانها تصير حرة يدا ويندفع الضرر عن الذمي فتسعى في الاداء لتنال الحرية ولو قلنا بعتقها في الحال وهي معسرة تتوانى عن الاكتساب والاداء الى الذمي فيتضرر وهي وان لم تكن متقومة فهي محترمة وهو يكفي للضمان كما اذا عفى احد الشركاء عن القصاص يجب المال للباقين وهذا انما يجب عليها اذا عرض عليه الاسلام فابى حتى يجب زوال ملكه عنها اما اذا اسلم فهي ام ولده على حالها كما قلنا في النكاح ولو مات سيدها عتقت بلا سعاية لانها ام ولد قال ولو تزوج امة غيره فجاءت بولد ثم ملكها صارت ام ولد له وكذا لو استولدها بملك يمين ثم استحقت ثم عادت الى ملكه فهي ام ولد له لان نسب الولد ثابت منه فيثبت امية الولد لانها تتبعه على ما مر ولان الاستيلاد حرية تتعلق بثبوت النسب فاذا جاز ان يثبت النسب في ملك الغير جاز ان يثبت ما تعلق به ايضا تبعا له بخلاف ما اذا ولدت منه من زنا على ما بينا قال ولو وطي جارية ابنه فولدت وادعاه ثبت نسبه وصارت ام ولد له وعليه قيمتها دون عقرها وقيمة ولدها لان للاب ان يتملك مال ابنه للحاجة الى البقاء للماكل والمشرب فله ان يتملك جارية ابنه للحاجة الى صيانة مائه وبقاء نسله دون حاجته الى بقاء نفسه فلهذا قلنا يتملك الجارية بقيمتها والطعام بغير قيمته ويثبت له هذا الملك قبيل الاستيلاد ليثبت الاستيلاد لان المصحح للاستيلاد اما حقيقة الملك او حقه ولا بد من ثبوته قبل العلوق ليثبت في ملكه فيصح الاستيلاد واذا صح في ملكه لا عقر عليه ولا قيمة الولد لما ان العلوق حدث على ملكه ولو ان الابن زوجها من الاب فولدت منه لم تصر ام ولد لانه ماءه صار مصونا بالنكاح

فلا حاجة الى الملك ولا قيمة عليه لانه لم يملكها وعليه المهر لانه التزمه بالنكاح وولدها
حر لانه ملكه اخوه فيعتق عليه لما بينا واصله ان هذا النكاح صحيح لانه لا ملك للاب
فيها لان الابن يملك فيها جميع التصرفات وطئا وبيعا واجارة وعتقا وكتابة وغير
ذلك والاب لا يملك شيئا من ذلك وانه دليل انتفاء ملك الاب وعدم وجوب
الحد على الاب بوطيها للشبهة واذا انتفى ملك الاب جاز نكاحه كما اذا تزوج الابن
جارية الاب قال والجد كالاب عند انقطاع ولايته لانه يقوم مقامه ومع ولايته
لا ولاية للجد والولاية تنقطع بالكفر والرق والردة واللحاق والموت قال جارية
بين اثنين ولدت فادعاه احدهما ثبت نسبه لانه لما ثبت النسب في نصفه لمصادفة
ملكه ثبت في الباقي لانه لا يتجزى لان سببه وهو العلوق لا يتجزى فان الولد
الواحد لا يتعلق من ماء رجلين وصارت ام ولد له وهذا عندهما ظاهر لان
الاستيلاد لا يتجزى واما عنده فنصيبه يصير ام ولد ويتملك نصيب صاحبه
لانه قابل للملك فيكمل له فيصير الكل ام ولد وعليه نصف قيمتها لانه تملكه وعليه
نصف عقرها لوطيه جارية مشتركة لان الملك يتعقب الاستيلاد حكما له ولا شيء
عليه من قيمة ولدها لان النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق ولم يتعلق شيء
منه على ملك شريكه قال وان ادعياه معا صارت ام ولدهما لصحة دعوى كل واحد منهما
في نصيبه في الولد والاستيلاد يتبع الولد ويثبت نسبه منهما لما روي ان عمر ابن
الخطاب رضي الله عنه كتب الى شريح رحمه الله في هذه الحادثة لبسا فلبس عليهما
ولو بينا لبين لهما هو ابنهما يرثهما ويرثانه وهو للباقي منهما وذلك بمحضر من الصحابة رضي الله
عنهم من غير نكير فكان اجماعا ومثله عن علي رضي الله عنه ايضا ولانهما استويا في سبب
الاستحقاق وهو الملك فيستويان في الاستحقاق وما روي من حديث المدلجي واسامة ابن
زيد رضي الله عنهما وفرح النبي صلى الله عليه وسلم قلنا لم يثبت ذلك عنده صلى الله عليه وسلم بقول
القايف فانه صلى الله عليه وسلم كان يعلم ذلك ولكن المشركون كانوا يطعنون في نسب اسامة
رضي الله عنه فكان قول القايف قطعا لطعنهم لانهم كانوا يعتقدونه في الجاهلية لا انه حكم شرعي
فلذلك فرح صلى الله عليه وسلم واما كون النسب لا يتجزى فيتعلق به احكام متجزية فما لا يقبل التجزي
يثبت في حق كل واحد منهما كملا وما يقبله يثبت في حقهما متجزيا عملا بالدليل بقدر الامكان

وعلى كل واحد منهما نصف عقرها ويتقاصان بما له على الآخر اذ لا فائدة في قبضه
واعطائه ويرث من كل واحد منهما كابن لانه لما اقر انه ابنه فقد اقر له بميراث ابن
ويرثان منه كاب واحد لاستوائهما في الاستحقاق كما اذا اقاما البينة فان كانت الجارية
بين اب وابن فهو للاب ترجيحا لجانبه لما له من الحق في نصيب الابن كما تقدم وان كانت
بين مسلم وذمي فهو للمسلم ~~فهو للمسلم~~ ترجيحا للاسلام وقال زفر رحمه الله هما سواء في المسالتين
لاستوائهما في الملك الموجب قلنا دعوة الاب راجحة بدليل انه لو ادعى نسب ولد جارية
الابن صح وبالعكس لا والمسلم راجح بالاسلام ولانه انفع للصغير والله اعلم

كتاب المكاتب

الكتابة مستحبة مندوبة
قال الله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا والمراد الندب لان الايجاب غير مراد باجماع الفقهاء
ولو حملناه على الجواز يلزم ترك العمل بالشرط لانها جائزة بدونه بالاجماع وقوله ان علمتم
فيهم خيرا خرج مخرج العادة او تقول ان لم يعلم فيه خيرا فلا فضل ان لا يكاتبه ولما فيها
من السعي في حصول الحرية ومصالحها وهي مشروعة بما تلونا من الكتاب وبالسنة وهو قوله
صلى الله عليه وسلم من كاتب عبدا على مائة اوقية فاداها كلها الا عشرة اواق فهو عبد
وقال صلى الله عليه وسلم المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وعلى جوازها الاجماع قال ومن كاتب عبده
على مال فقبل صار مكاتبا اما الجواز فلما بينا واما شرط القبول فلانه مال يلزمه فلا بد من
التزامه وذلك بالقبول ولا يعتق الا باداء جميع البدل لما روينا من الحديث فاذا اداه
عتق وان لم يقل له المولى ان اديته فانت حر لانه موجب العقد فيثبت من غير شرط كما
في البيع والصغير الذي يعقل كالكبير وهي فريعة الاذن للصبي العاقل قال ويجوز ان يشترط
المال حالا او مؤجلا او منجما لاطلاق النصوص وتقييد التاجيل زيادة على النص فيرد وكما في سائر
المعاوضات بخلاف السلم لان المسلم فيه معقود عليه وهو مبيع المفاليس على ما بيناه في السلم
فلا بد من زمان يقدر على تحصيله اما ههنا البدل معقود به فلا يشترط القدرة عليه كالثمن
في البيع اذا كان المشتري مفلسا او افلس بعد الشراء ويجوز ان يقترض البدل ويوفيه في الحال
اما المسلم فيه لو قدر عليه بان كان له او اقترضه لما باعه باوكس الثمن ولباعه بثمن
يزيد بقيمة الوقت واذا كانت حالا فكما امتنع من الاداء يرد في الرق لانه عجز وعجز المكاتب
يوجب رده الى الرق قال واذا صحت الكتابة يخرج عن يد المولى دون ملكه حتى يصير

احق بمنافعه واكسابه لان المطلوب من الكتابة وصول المولى الى البدل ووصول العبد
الى الحرية باداء بدلها ولا يتحقق ذلك الا بفك الحجر عنه وثبوت حرية اليد حتى يتجر ويكتسب
ويؤدي البدل فاذا ادى عتق هو واولاده بعتقه وخرج عن ملك المولى ايضا عملا بمقتضى
العقد كما مر قال واذا اتلف المولى ماله غرمه لما بينا ان اكسابه له فيكون المولى فيها كالاجنبي
ولانه لو لم يضمنه لتسلط على اتلافه فلا يقدر على اداء الكتابة فلا يحصل المقصود بالعقد وان
وطي المكاتبة فعليه عقرها لانه من اجزائها وهي احق بها تحقيقا للمقصود وهو وصولها الى
الاداء ولهذا لو وطيت بشبهة او جني عليها كان عقرها وارش الجناية لها قال ولو
جني عليها او على ولدها لزمه الارش لما بينا قال وان اعتق المولى المكاتب نفذ
عتقه لبقاء ملكه على رقبته وسقط عنه مال الكتابة لحصول المقصود بدونه
وهو العتق وكذلك لو ابراه عن البدل او وهبه منه فانه يعتق قبل او لم يقبل لانه اتى بمعنى
العتق وهو براءة من البدل واستغنا له عنه الا انه اذا قال لا اقبل عتق وبقي البدل دينا عليه
لان هبة الدين يرتد بالرد والعتق لا قال وهو كالماذون في جميع التصرفات ويمنع
من التبرعات الا ما جرت به العادة كما عرف ثم لان مقتضاها الاطلاق تصرفه في التجارات
للاكتساب كالماذون الا انه يمنع بمنع المولى لان ذلك يودي الى فسخ الكتابة والمولى لا يملك
فسخ الكتابة لانه من جانبه تعليق العتق فلا يملك فسخه والرجوع عنه قال وله ان
يسافر لانه من باب التجارة والاكتساب وان شرط المولى ان لا يخرج من بلده فله السفر
استحسانا لانه شرط يخالف موجب العقد وهو حرية اليد والتفرد بالتصرف فيبطل
الا انه لا يفسد العقد لانه لم يتمكن في صلبه ومثله لا يفسد الكتابة ويزوج الامة لانه من
الاكتساب فانه يوجب لها النفقة والمهر بخلاف العبد فانه يوجبها في رقبته قال
ويكاتب عبده لانه من انواع الاكتساب فصار كالبيع بل انه انفع لانه لا يزول ملكه عنه
الا بعد وصول البدل اليه وفي البيع يزول الملك بالعقد والقياس ان لا يجوز لان مآله
الى العتق فصار كالاعتاق على مال وجوابه ما قلنا بخلاف العتق على مال فانه بالعتق يخرج عن ملكه
وبذا لا يصل الى البدل لافلاس العبد وعجزه عن الاكتساب ولانه يوجب للمعتق اكثر مما
وجب له والشي لا يتضمن ما هو فوقه بخلاف الكتابة فانه يثبت للثاني مثل ما ثبت له وفيه احتياط
قال فان ادى قبله فولاؤه للمولى معناه اذا ادى المكاتب الثاني قبل الاول لان للمولى فيه نوع

بلغ تصحيحا

ملك نبيع اضافة الاعتاق اليه لانه متسبب عند تعذر اضافتها الى المباشر كالوكيل فاذا ادى
الولد بعد ذلك وعتق لم ينتقل اليه الولاء لان المولى جعل معتقا بسبب صحيح فلا ينتقل عنه
وان ادى الولد قبله فولاؤه له لانه اذا ادى الولد عتق وصار اهلا فيضاف اليه لانه الاصل
قال وان ولد له من امته ولد لحقه في حكمه وكسبه له لانه لو كان حرا عتق عليه فاذا
كان مكاتبا يتكاتب عليه تحقيقا للصلة بقدر الامكان واذا دخل في كتابته كان كسبه له لان
ولده كسب كسبه قال وكذلك ولد المكاتبة معها لانه تثبت فيها صفة امتناع البيع فتسري
الى الولد كالتدبير ونحوه قال ولو زوج امته من عبده ثم كاتبهما فولدت دخل في كتابتها لان
لرجحان جانب الام كما مر في الحرية والرق قال وان ولدت من مولاها ان شاءت مضت على
الكتابة وان شاءت صارت ام ولد وعجزت نفسها لانه صار لها جهتا حرية عاجل ببدل
الكتابة وآجل بغير بدل وهي امية الولد فتختار ايهما شاءت وولدها ثابت النسب من المولى
لان ملكه ثابت في الام وهو كاف للاستيلاد وهو حر لان المولى يملك اعتاق ولدها فان عجزت
نفسها وصارت ام ولد فحكمها ما تقدم وان مضت على الكتابة فلها اخذ العقر لما قدمناه فان مات
المولى بعد ذلك عتقت بالاستيلاد وسقط عنها بدل الكتابة وان ماتت قبله وتركت مالا
يؤدى منه بدل الكتابة وما بقي يرثه ابنها كما عرف وان لم تترك وفاء فلا سعاية على الولد
لانه حر فان ولدت ولدا آخر لم يلزم المولى الا بدعوة لحرمة وطيها عليه فان لم يدعه حتى ماتت
من غير وفاء سعى الولد الثاني لانه مكاتب تبعا لها فلو مات المولى بعدها عتق وبطلت عنه السعاية
لانه في حكم ام الولد قال وان كاتب ام ولده جاز لما مر في الاستيلاد فاذا مات سقط عنها
مال الكتابة لانها عتقت بالاستيلاد والبدل وجب لتحصيل العتق وقد حصل ويسلم لها
الاولاد والاكساب لما بينا وان ادت قبل موت المولى عتقت للمقتضي عند الكتابة وان كانت مدبرة
جاز لما مر في التدبير فان مات المولى ولا مال له ان شاءت سعت في ثلثي قيمتها او جميع بدل الكتابة [illegible]
ابو يوسف رحمه الله تسعى في الاقل منهما وقال محمد رحمه الله تسعى في الاقل من ثلثي قيمتها وثلثي بدل الكتابة
فالتخيير مذهب ابي حنيفة رضي الله عنه وحده ومحمد رحمه الله وحده خالف في المقدار فخلافهم في التخيير
بناء على اختلافهم في تجزي الاعتاق فعند ابي حنيفة رضي الله عنه لما تجزى عتق ثلثه بالموت وبقي ثلثاه
فقد توجه له جهتا عتق معجل وهو السعاية بالتدبير ومؤجل ببدل الكتابة فيختار ايهما شاء وعندهما
عتق كله لما عتق بعضه وقد وجب عليه احد المالين فيخير بين اقلهما لانه يختار الاقل لا محالة ولمحمد

في المقدار ان البدل مقابل بالكل وقد سلم له الثلث بالتدبير فيسقط بقدره لان ما اوجب البدل
في مقابلة الثلثين الا ترى انه لو خرج من الثلث سقط عنه جميع البدل فاذا خرج ثلثه سقط
الثلث وصار كما اذا دبر مكاتبته ومات فانه يسعى في الاقل من ثلثي القيمة وثلثي البدل كذا هذا
ولهما انه قابل جميع البدل بثلثي رقبته فلا يسقط منه شي وهذا لانه بالتدبير استحق حرية
الثلث ظاهرا والعاقل لا يلتزم المال بمقابلة ما يستحقه من حريته وصار كما اذا طلق امراته
ثنتين ثم طلقها ثلاثا على الف كانت الالف مقابلة بالواحدة الباقية لدلالة الاراده كذا هذا
بخلاف ما اذا دبر مكاتبته لان البدل مقابل بالجميع اذ لا استحقاق له في شي بالكتابة فافترقا
فصل واذا كاتب المسلم عبده على خمر او خنزير او على قيمة العبد او على الف على ان
يرد اليه المولى عبدا بغير عينه فهو فاسد لان الخمر والخنزير ليسا بمال في حق المسلم فلم يصلحا بدلا
والقيمة مجهولة القدر والجنس والصفة فصار كالكتابة على ثوب او دابة فانه لا يجوز لتفاحش الجهالة
كذا هذا واما الثالثة فمذهب ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وقال ابو يوسف رحمه الله هي جائزة ويقسم
الالف على قيمة المكاتب وعلى قيمة عبد وسط فيبطل منها حصة العبد ويصير مكاتبا بالباقي لانه لو
كاتبه على عبد صح وانصرف الى عبد وسط فكذا يصح استثناؤه منه ولهما ان المستثنى مجهول
فيوجب جهالة المستثنى منه ولان العبد لا يصح مستثنى من الالف وانما المستثنى قيمته والقيمة
لا تصلح بدلا فلا تصلح مستثنى قال فان ادى الخمر عتق باعتبار التعليق وان لم ينص على التعليق
لان الفاسد معتبر بالجائز كالبيع وقال زفر رحمه الله لا يعتق الا باداء قيمة الخمر لان القيمة هي البدل
وقال ابو يوسف رحمه الله يعتق باداء كل واحد منهما اما الخمر فلانه بدل صورة واما البدل
فبدل معنى وعن ابي حنيفة رضي الله عنه انما يعتق باداء عين الخمر اذا قال ان اديتها فانت حر
للتنصيص على التعليق وفي ظاهره لم يفصل على ما مر قال واذا عتق باداء الخمر فعليه قيمة
نفسه كما قلنا في البيع الفاسد اذا هلك المبيع لا ينقص عن المسمى ويزاد عليه لانه عقد فاسد
فتجب القيمة عند الهلاك بالغة ما بلغت كالمبيع فاسدا ولان المولى ما رضي بالنقصان والعبد
رضي بالزيادة خوفا من بطلان العتق فتجب الزيادة قال وفيما اذا كاتبه على قيمته يعتق
باداء القيمة لانه هو البدل فيعتق كالخمر واثر الجهالة في الفساد بخلاف ما اذا كاتبه على ثوب
حيث لا يعتق باداء ثوب لتفاحش الجهالة فانه لا يدري اي ثوب اراد المولى ولا يثبت العتق بدون
ارادته قال والكتابة على الدم والميتة باطل لانهما ليسا بمال اصلا ولا موجب لها ولو علق

العتق بادائهما

العتق بادائهما عتق بالاداء لوجود الشرط ولا شي عليه لعدم المالية والكتابة علي الحيوان والثوب
كالنكاح ان عين النوع صح وان اطلق لا يصح وتمامه مر في النكاح ولو علق عتقه باداء ثوب
او دابة او حيوان فادي لا يعتق للجهالة الفاحشة علي ما بيناه وان كاتبه علي حيوان موصوف
فادي القيمة اجبر علي قبوله كما قلنا في المهر قال ولو كاتب الذمي عبده علي خمر جاز اذا ذكر
قدرا معلوما وكذلك اذا كاتبه علي خنزير لانها مال في حقهم وايهما اسلم فللمولي قيمة الخمر لانه
ان كان العبد هو المسلم فهو ممنوع من تمليكها وان كان المولي فهو ممنوع من تملكها فوجبت القيمة
وايهما ادي عتق لان القيمة تصلح بدلا كالكتابة علي حيوان موصوف فيعتق باداء ايهما كان

فصل ولو كاتب عبديه كتابة واحدة ان اديا عتقا وان عجزا ردا الي الرق جاز ولا
يعتقان الا باداء الجميع لان الكتابة واحدة وشرطه فيهما معتبر ولا يعتق احدهما باداء نصيبه
لما قلنا فان عجز احدهما فرد الي الرق اما بتصالحهما او برده القاضي ولم يعلم الاخر بذلك
ثم ادي الاخر جميع الكتابة عتقا لانهما كشخص واحد الا تري انهما لا يعتقان الا باداء الجميع فكذا
لا يردان الا بعجزهما ولان الغايب ينتقض بهذا القضا لانه لو نفذ تسقط حصته من البدل
ولا يعتق باداء حصته والحاضر ليس بخصم عنه فيما يضره وكذا لو سعي بعد ذلك وادي نجما
او نجمين ثم عجز ورد في الرق فهو باطل لان رد الاول لما لم يصح صار كالعدم فلا يتحقق العجز
لاحتمال قدرة الاول قال ولو كانا لرجلين فكاتبهما كذلك فكل واحد مكاتب بحصته يعتق بادائها
لان كل واحد منهما انما استوجب البدل علي مملوكه ويعتبر شرطه في مملوكه لا في مملوك غيره
بخلاف المسالة الاولي لان شرطه معتبر في حقهما لانهما مملوكاه قال وان كاتبهما علي ان كل
واحد منهما ضامن عن الاخر جاز استحسانا ونجعل كل واحد منهما اصيلا في وجوب الالف
عليه ويكون عتقهما معلقا بادايه ونجعل كفيلا بالالف في حق صاحبه تصحيحا لتصرفهم لحاجتهم
الي الخروج عن الرق واذا كان كذلك فايهما ادي عتق لوجود الشرط ويرجع علي شريكه
بنصف ما ادي لانه قضي دينا عليه بامره فيرجع عليه تحقيقا للمساواة بينهما ولو لم يرجع بشي
او رجع بالجميع لا تحصل المساواة بينهما ولو اعتق المولي احدهما قبل الاداء عتق لما بينا وسقطت حصته
لما تقدم ويبقي علي الاخر النصف لان البدل مقابل برقبتيهما علي الحقيقة وانما جعلناه علي كل
واحد منهما احتيالا لصحة الكفالة وبعتق احدهما استغنينا عن ذلك واذا كان مقابلا
بالرقبتين يتنصف وللمولي ان ياخذ بالنصف الباقي ايهما شاء المعتق بالكفالة وصاحبه بالاصالة

ولو كاتب بنصف عبده جاز وصار نصفه مكاتبا وعندهما يصير كله مكاتبا بناء على تجزي الاعتاق وعدمه فيصير نصفه مكاتبا ونصفه ماذونا له في التجارة لان الاذن لا يتجزى وتصف اكتسابه له ونصفها للمولى فاذا ادى عتق نصفه ويسعى في نصف قيمته ولا حق للمولى في اكتسابه بعد العتق لانه مستسعى وهو كالمكاتب عنده ولا حق للمولى في اكتساب المكاتب **فصل**

واذا مات المكاتب وترك وفاء ادىت مكاتبته وحكم بحريته في آخر جزء من اجزاء حياته ويعتق اولاده فان فضل شيء فلورثته روي ذلك عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما ولانه عقد معاوضة لا ينفسخ بموت احدهما وهو المولى فلا ينفسخ بموت الآخر تسوية بينهما وكما في البيع ولان البدل كان في ذمته ولم تبق صالحة لذلك بالموت ولهذا حل به الاجل فينتقل الى التركة كسائر الديون لخلافة الزمة وخلو الذمة توجب العتق الا انه لا يحكم بالعتق حتى يصل المال الى المولى مراعاة لحقه وليتحقق خلو ذمته لاحتمال هلاك تركته قبل الاداء فاذا وصل حكم بحريته في آخر جزء من اجزاء حياته فيموت حرا فيعتق اولاده تبعا له على ما قدمنا فان فضل شيء فلورثته لانه حر وهم احرار **فان لم يترك وفاء وترك ولدا ولد في الكتابة سعى كالاب** معناه على نجومه فاذا ادى حكم بعتق ابيه قبل موته وعتق الولد لانه داخل في كتابة ابيه لانه وقت العقد كان من اجزاء الاب متصلا به فورد العقد عليه فدخل في كتابته وكسبه ككسبه فيخلفه في الاداء وصار كما اذا ترك وفاء **قال وان ترك ولدا مشترا فان ادى الكتابة حالا والا رد في الرق** وقالا هو كالمولود في الكتابة لانه تكاتب عليه تبعا له تاستنوبا ولابي حنيفة رضي الله عنه ان المشترى لم يدخل تحت العقد لان العقد لم يضف اليه لانفصاله عن الاب وقت العقد فلا يسري اليه حكمه بخلاف المولود في الكتابة لانه متصل به حالة العقد فسري العقد اليه ودخل في حكمه فيسعى في نجومه الا ان المشتري اذا ادى في الحال يصير كان المكاتب مات عن وفاء فيحكم بعتقه آخر عمره فيعتق ولده تبعا على ما بينا **قال واذا مات المولى ادي الكتابة الى ورثته على نجومه** لانهم يخلفونه في الاستيفاء **وان اعتقه احدهم لم يعتق** لعدم الملك فانه لا يملك بشيء من اسباب الملك فكذا بالارث **وان اعتقوه جميعا عتق** لانه يصير ابراء عن بدل الكتابة لان الارث يجري في البدل والابراء عنه موجب للعتق كما لو ابراه المولى الا ان اعتاق البعض لا يوجب اسقاط نصيبه من البدل لانه لا يمكن جعله ابراء مقتضيا للعتق ولا عتق فانه لو اعتقه البعض لا يعتق ولا يمكن ان نجعله ابراء عن الكل

لتعلق حق الغرماء

لتعلق حق الغير به قال واذا عجز المكاتب عن نجم نظر الحاكم فان كان له مال يرجوا وصوله انظره يومين او ثلاثة ولا يزاد عليها لان في ذلك نظرًا للجانبين والثلاث مدة تضرب لابلاء الاعذار كانظار المديون للقضاء وخوه وان لم يكن له جهة عجزه وعاد الى احكام الرق وقال ابو يوسف رحمه الله لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان وهو ماثور عن علي ولهما ان العجز سبب للفسخ وقد تحقق فان من عجز عن نجم كان عن نجمين اعجز ولانه فات مقصود المولى وهو وصول المال اليه عند حلول النجم فلم يكن راضيا فيفسخ واليومين والثلاثة لا بد منها لامكان الاداء وليس فيه خبر والاثر معارض بما روي ان ابن عمر رضي الله عنهما عجز مكاتبة له حين عجزت عن نجم واحد وردها الى الرق فتعارضا فان عجز عن نجم عند غير القاضي فرده مولاه برضاه جاز لان الفسخ بالتراضي يجوز من غير عذر فبعذر اولى وان ابى العبد ذلك فلا بد من القضاء بالفسخ لانه عقد لازم فلا بد في فسخه من القاضي او الرضا كسائر العقود واذا فسخه عاد الى احكام الرق لان بالفسخ تنفسخ الكتابة كان لم تكن وما في يده من اكتسابه لمولاه لانها كسب عبده

كتاب الولاء

وهو نوعان ولاء عتاقة ويسمى ولاء نعمة وولاء مولاة وسبب ولاء العتاقة الاعتاق لاضافته اليه والحكم يضاف الى سببه وسواء كان ببدل او بغير بدل او للكفارة او لليمين او بالنذر وعتق القريب بالشراء والمكاتب بالاداء والمدبر وام الولد بالموت اعتاق لان جميع ذلك يضاف اليه فيكون من جهته فيدخل تحت قوله صلى الله عليه وسلم الولاء لمن اعتق والمقصود من الولاء نوعيه التناصر وكانت الجاهلية يتناصرون باشياء منها الحلف وغيره فقرر صلى الله عليه وسلم تناصرهم بنوعي الولاء فقال مولى القوم منهم وقال حليف القوم منهم والمراد بالحليف مولى الموالاة فانهم كانوا اذا عقدوا عقد الولاء اكدوها بالحلف قال ويثبت للمعتق ذكرا كان او انثى وان شرطه لغيره او سائبة لاطلاق ما روينا ولا ينتقل عنه ابدا لانه عتق على ملكه وتاكد السبب من جهته فلا ينتقل عنه فاذا مات فهو لاقرب عصبته فيكون لابنه دون ابيه اذا اجتمعا وفيه اختلاف ذكرته وذلائله في الفرايض من هذا الكتاب بعون الله تعالى قال وان استووا في القرب فهم سواء لاستوائهم في العلة وهي القرابة والعصوبة قال وليس للنساء الا ولاء من اعتقن او اعتق من اعتقن او جر ولاء معتقهن لانهن لسن بعصبة ولان السبب النصرة ولسن من اهلها ولقوله صلى الله عليه وسلم

ليس للنساء من الولاء الا من اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او جرّ ولاء
معتقهن او معتق معتقهن وهذا دليل على ثبوت الولاء لهن اذا اعتقن او كن سببا في الاعتاق
ويبقى ثبوت الولاء لهن بعد ذلك ويؤيد هذا حديث ابنة حمزة رضي الله عنه وقد ذكر في الفرائض
اينما ولانها ساوت الرجل في السبب وهو الاعتاق واذا استحقت ميراث معتقها فكذا
معتق معتقها لانها تنسبت الى عتقه ولان معتقه ينسب اليها بالولاء وصورة جر ولاء معتقهن
بان زوجت عبدها معتقة الغير فولدت فولاؤه لمولى الزوجة لان الاب عبد لا ولاء له
فاذا اعتق جرّ ولاء ابنه الى مواليه وصورة معتق معتقهن اذا اعتقت عبدا فاشترى
عبدا وزوجه معتقة الغير فولدت منه فولاء اولادها لمواليها لما بينا فاذا اعتق
معتق المرأة العبد جرّ ولاء اولاده اليه ويكون ذلك الولاء لمعتقه فذلك جرّ ولاء معتق
معتقها ولو اعتقت الام وهي حامل فولدت لا ينتقل الولاء عن مواليها ابدا لان العتق
ورد على الولد لانه كان موجودا متصلا بها وقت العتق فلا ينتقل ولاؤه كما اذا اعتقه
قصدا ويعرف ذلك اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من يوم العتق على ما عرف وكذا اذا
ولدت ولدين احدهما لاقل من ستة اشهر لانهما خلقا من ماء واحد والاصل في جرّ الولاء
قوله صلى الله عليه وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب والنسب الى الاباء فكذا الولاء
فاذا امتنع اثباته الى الاب لمانع فاذا زال المانع عاد الولاء الى الاب عملا بالاصل كولد الملاعنة
ينتسب الى امه فاذا اكذب الاب نفسه ثبت نسبه منه وروي ان الزبير ابن العوام رضي الله عنه
راى بخيبر فتية لعسا اعجبه ظرفهم وامهم مولاة لرافع ابن خديج رضي الله عنه وابوهم عبد لبعض
جهينة او لبعض اشجع فاشترى اباهم فاعتقه وقال لهم انتسبوا الي فقال رافع رضي الله عنه
بل هم موالي فاختصما الى عثمان رضي الله عنه فقضى بالولاء للزبير رضي الله عنه من غير مخالفة من غيره
ولو اعتق الجد لم يجرّ الولاء ولا يكون الصغير مسلما باسلام جده فان المسلمين لم يجعلوا الصغار مسلمين
باسلام ادم ونوح صلوات الله عليهما وهما جدان وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما انه يكون مسلما
تبعا للجد ويجرّ الجد ولاءه لان الجد بمنزلة الاب عند عدمه قال وسبب ولاء الموالاة العقد والمطلوب
منه التناصر وله ثلاثة شرائط ان لا يكون له معتق لان ولاء العتاقة اقوى فيمنع ثبوت الاضعف
الثاني ان لا يكون عربيا لان العرب لا يسترقون فلا يكون عليهم ولاء العتاقة فولاء الموالاة
اولى والثالث ان لا ينتسب الى احد ولا يكون له نسب معروف وهو عقد مشروع لقوله

صلى الله عليه وسلم

صلى الله عليه وسلم لما سئل عمن اسلم على يدي رجل فقال هو احق الناس به محياه ومماته
ان والاه اي بميراثه لا بشخصه وروي ان رجلا اسلم على يد تميم الداري رضي الله عنه ووالاه فقال له
صلى الله عليه وسلم هو اخوك ومولاك تعقل عنه وترثه وصورته اذا اسلم على يد رجل ووالاه على ان
يرثه ويعقل عنه فقال انت مولاي ترثني اذا مت وتعقل عني اذا جنيت فيقبل الآخر ذلك منه وكذا اذا
اسلم على يد رجل ووالا غيره صح فاذا مات ولا وارث له يرثه لما روينا وتمامه يعرف في الفرايض
ويدخل في عقد الولاء الاولاد الصغار للتبعية والولاية وكذا كل من يولد له بعد ذلك ولا
يتبعونه في النسب فكذا في الولاء فان اسلم له ابن كبير على يد آخر ووالاه صح لانقطاع ولايته
عنه ومن شرطه ان يكون المولى عاقلا بالغا حرا حتى لا يصح موالاة الصبي والعبد
والمجنون ولو والى الصبي باذن الاب او الوصي جاز والولاء للصبي وان والى
العبد باذن مولاه جاز وكان وكيلا عن مولاه ويقع الولاء للمولى لان الصبي من اهل الولاء
والعبد لا لان حكم الولاء العقل والارث والعبد ليس اهلا لذلك ويثبت الولاء من قرب
الناس منه وهو المولى قال وله ان ينتقل بولائه الى غيره ما لم يعقل عنه لانه عقد غير
لازم لان الاعلى متبرع بالقيام بنصرته وعقل جنايته والاسفل متبرع بجعل خلافته في
ماله والتبرع غير لازم ما لم يحصل به القبض والعوض كالهبة وله ان يفسخ بالقول بحضرة الآخر
وبالفعل مع غيبته بان يوالي غيره كعزل الوكيل بالقول يشترط علمه لانه عزل قصدا وبالفعل
لا يشترط لانه عزل حكما قال فان عقل عنه او عن ولده ثم رجع ليس له ذلك لحصول العوض
كالهبة وكذا اذا كبر احد اولاده فليس له ان يرجع عنه بعد ما عقل لما ذكرنا انه دخل في
عقده وولايته قال واذا اسلمت المراة ووالت او اقرت بالولاء وفي يدها ابن صغير
تبعها في الولاء وقالا لا يتبعها لانه لا ولاية لها على ماله فعلى نفسه اولى وله
انه بمنزلة النسب وهو نفع محض فتملكه عليه كقبض الهبة والله اعلم

كتاب الايمان

وهو جمع يمين واليمين في اللغة القوة قال الله تعالى لاخذنا منه باليمين
اي بالقوة والقدرة وقيل في قوله تعالى انكم كنتم تاتوننا عن اليمين اي تتقون علينا وقال
اذا ما راية رفعت لمجد تلقاها عرابة باليمين وهي الجارحة ايضا وهي مطلق
الحلف باي شيء كان من غير تخصيص وقوله تعالى فراغ عليهم ضربا باليمين يحتمل
الوجوه الثلاثة اي بيده اليمنى وبقوته او بحلفه وهو قوله تعالى وتالله لاكيدن اصنامكم

وفي الشرع نوعان احدهما القسم وهو ما يقتضي تعظيم المقسم به فلهذا قلنا لا يجوز الا بالله تعالى قال صلى الله عليه وسلم من كان حالفا فليحلف بالله او ليذر وفيها المعنى اللغوي لان فيها الحلف وفيها معنى القوة لانهم يقوون كلامهم ويوثقونه بالقسم بالله تعالى وكانوا اذا تحالفوا وتعاهدوا ياخذون باليمين التي هي الجارحة الثاني الشرط والجزاء وهو تعليق الجزاء بالشرط على وجه ينزل الجزاء عند وجود الشرط كقوله ان لم آتك غدا فعبدي حر وهذا النوع ثبت بالاصطلاح الشرعي ولم ينقل عن اهل اللغة وفيه معنى القوة والتوثق ايضا لان اليمين تعقد للحمل على فعل المحلوف عليه او للمنع عن فعله فان الانسان يعلم كون الفعل مصلحة ولا يفعله لنفور الطبع عنه ويعلم كونه مفسدة ولا يمتنع عنه لميله اليه وغلبة شهوته عليه فاحتاج في تاكيد عزمه على الفعل او الترك الى اليمين وكما ان اليمين بالله تعالى تحمله او تمنعه لما يلازمها من الاثم لهتك الاسم المعظم والكفارة فكذلك الشرط والجزاء يحمله ويمنعه لما يلازمه من زوال ملك النكاح وملك الرقبة وغير ذلك فيحصل المنع والحمل بكل واحدة من اليمينين فالحقناها بها لاشتراكهما في المعنى واليمين مشروعة في المعاهدات والخصومات توكيدا وتوثيقا للقول قال الله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان وقال صلى الله عليه وسلم لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت من كان حالفا فليحلف بالله او ليذر والافضل ان يقلل الحلف بالله تعالى والحلف بغير الله تعالى قيل يكره لقوله صلى الله عليه وسلم ملعون من حلف بالطلاق وحلف به وقيل ان اضيف الى المستقبل لا يكره والى الماضي يكره وهذا احسن لانها مستعملة في العهود والمواثيق بين المسلمين من غير نكير والحديث محمول على الاضافة الى الماضي بالاجماع وهي من ايمان السفلة قال اليمين بالله تعالى ثلاثة غموس وهي الحلف على امر ماض او حال يتعمد فيها الكذب فلا كفارة فيها ولغو وهي الحلف على امر يظنه كما قال وهو بخلافه ويرجو ان لا يؤاخذه الله بها ومنعقدة وهي الحلف على امر في المستقبل ليفعله او يتركه فاذا حنث فيها فعليه الكفارة وبيان ذلك ان اليمين اما ان يكون على الماضي او على الحال او على المستقبل فان كانت على الماضي او على الحال فاما ان تعمد الكذب فيها وهي الاولى او لم يتعمد وهي الثانية وان كان على المستقبل فهي الثالثة سواء كان عمدا او ناسيا مكرها او طائعا على ما نبينه ان شاء الله تعالى اما الغموس فليست يمينا حقيقة لان اليمين عقد مشروع على ما بينا وهذه كبيرة فلا تكون مشروعة وتسميتها يمين مجاز

لوجود صورة اليمين كالنهي صلى الله عليه وسلم عن بيع الحر سماه بيعًا مجازًا قالوا وسميت غموسًا
لانها تغمس صاحبها في نار جهنم ولهذا قلنا لا كفارة فيها واليمين على الماضي مثل قوله والله
ما فعلت كذا وهو يعلم انه فعله او والله لقد فعلت كذا وهو يعلم انه لم يفعله وللحال
ان يقول والله ما لهذا علي دين وهو يعلم انه له عليه فهذه اليمين لا تنعقد ولا كفارة فيها
وانما التوبة والاستغفار وامره الى الله تعالى قال صلى الله عليه وسلم خمس من الكباير لا كفارة فيهن
الشرك بالله وعقوق الوالدين وقتل المسلم والفرار من الزحف واليمين الغموس وقال صلى
الله عليه وسلم اليمين الغموس تدع الديار بلاقع ولم يذكر فيها الكفارة ولو وجبت لذكرها تعليما
او نقول لو كان لها كفارة لما ودعت الديار بلاقع لان الكفارة اسم لما يستر الذنب فيرتفع
اثمه وعقوبته كغيرها من الذنوب ولانها كبيرة بالحديث والكفارة عبادة لانها تتادى بالصوم
ويشترط فيها النية فلا تتعلق بها ولان الله تعالى اوجب الكفارة بقوله بما عقدتم الايمان فكفارته
والعقد ما يتصور فيه الحل والعقد وذلك لا يتصور في الماضي واما اللغو كقوله والله ما
دخلت الدار او ما كلمت زيدًا يظنه كذلك وهو بخلافه ويكون في الحال ايضا كقوله والله ان
المقبل لزيد فاذا هو عبد الله والاصل فيه قوله تعالى لا يواخذكم الله باللغو في ايمانكم وحكى
محمد عن ابي حنيفة رضي الله عنهما ان اللغو ما يجري بين الناس من قولهم لا والله بلى والله وعن
عايشة رضي الله عنها مثله موقوفا ومرفوعًا وعن ابن عباس رضي الله عنهما هو الحلف على يمين كاذبة
وهو يرى انه صادق فان قيل كيف يقول محمد ابن الحسن رحمه الله نرجوا ان لا يواخذه الله بها
والله سبحانه وتعالى نفى المواخذه قطعًا فالجواب من وجهين احدهما ان العلماء اختلفوا في تفسير
اللغو فقال محمد رحمه الله نرجوا ان لا يواخذ الله تعالى باليمين على الوجه الذي فسره لاحتمال
انها غيره والثاني ان الرجا على وجهين رجا طمع ورجا تواضع فجاز ان محمدا رحمه الله ذكر ذلك على
سبيل التواضع وروى ابن رستم عن محمد رحمهما الله لا يكون اللغو الا في اليمين بالله وقد عبر عنه الكرخي
فقال ما كان المحلوف به هو الذي يلزمه بالحنث فلا لغو فيه وذلك لان من حلف بالله على امر
يظنه كما قال وليس كذلك لغا المحلوف عليه وبقي قوله والله فلا يلزمه شي واليمين بغير الله
تعالى يلغوا المحلوف عليه ويبقى قوله امراته طالق او عبده حر او عليه الحج فيلزمه واما
المنعقدة فانواع منها ما يجب فيه البر كفعل الفرايض ومنع المعاصي لان ذلك فرض عليه
فيتاكد باليمين ونوع يجب فيه الحنث كفعل المعاصي وترك الواجبات قال صلى الله عليه وسلم

من حلف ان يطيع الله فليطعه ومن حلف ان يعصيه فلا يعصه ونوع الحنث فيه خير من البر كهجران المسلم ونحوه قال صلى الله عليه وسلم من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليأت التي هي خير وليكفر عن يمينه ولان الحنث ينجبر بالكفارة ولا جابر للمعصية ونوع هما على السواء فحفظ اليمين فيها اولى قال الله تعالى واحفظوا ايمانكم اي عن الحنث قال واذا حنث يعني في الايمان المستقبلة فعليه الكفارة لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان قال ان شاء اعتق رقبة وان شاء اطعم عشرة مساكين او كساهم فان لم يجد صام ثلاثة ايام متتابعات قال الله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة خيّر فيكون الواجب احدها ثم قال فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام قرأ ابن مسعود رضي الله عنه ثلاثة ايام متتابعات وقراءته مشهورة فكانت كالخبر المشهور والكلام في الرقبة والطعام والتفصيل في ذلك مر في الظهار واما الكسوة فهو اسم لما يكتسى به والمقصود منها رد العري فكل ثوب يصير به مكتسيا يسمى كسوة والا فلا فاذا اختار الحانث الكسوة كسا عشرة مساكين كل مسكين ما ينطلق عليه اسم الكسوة روي عن ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما ادناه ما يستر عامة بدنه فلا يجوز السراويل لان لابسه يسمى عريانا عرفا وعن محمد رحمه الله ادناه ما يجوز فيه الصلاة فلا يجوز الخف ولا القلنسوة لان لابسهما لا يسمى مكتسيا ولهذا لا تجوز فيها الصلاة وقيل لكل مسكين ازار ورداء وقميص وقيل ملحفة وقيل يجوز الازار ان كان يتوشح به وان كان يستر عورته دون البدن لا يجوز كالسراويل وعلى قول محمد رحمه الله يجوز لانه تجوز فيه الصلاة وعن ابي حنيفة رضي الله عنه في العمامة ان كانت سابغة قدر الازار السابغ او ما يقطع منه قميص يجوز والا فلا وما لا يجزئه في الكسوة يجزئه عن الاطعام باعتبار القيمة اذا نواه ولا تتأدى الكفارة الا بفعل يزيل ملكه عن العين ليكون زاجرا ورادعا له فيتحقق معنى العقوبة فلا بد فيه من التمليك ولو اعاره لا يجوز لانه لا يزول ملكه عن العين بخلاف الطعام حيث يجوز فيه الاباحة لان ملكه يزول عن الطعام بالاباحة كما يزول بالتمليك ولو كفر عنه غيره بامره جاز وبغير امره لا يجوز كما في الزكاة لانها عبادة او عقوبة فلا بد من الاتيان بنفسه او نائبه وذلك بالاذن ليتنقل فعله اليه قال ولا يجوز التكفير قبل الحنث لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليأت التي هي خير وليكفر يمينه وروي ثم ليكفر

بيمينه

بيمينه امر وانه يقتضي الوجوب ولا وجوب قبل الحنث او نقول اذا حنث تجب عليه
ان يكفر بالامر ولان الكفارة ساترة والستر يعتمد ذنبا او جناية ولم يوجد قبل الحنث لان
الجناية هي الحنث لما يتعلق به من هتك حرمة اسم الله تعالى واليمين مانعة من ذلك فلا
يكون سببا مفضيا الى الحنث بخلاف ما اذا كفر بعد الجرح قبل زهوق الروح لان الجرح
سبب مفض الى الزهوق غالبا وبخلاف ما اذا ادى الزكاة بعد النصاب قبل الحول لان
السبب المال قال والقاصد والمكره والناسي في اليمين سواء لقوله صلى الله عليه وسلم ثلاث
جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والنكاح والايمان وعن عمر رضي الله عنه اربعة لا رد فيهن وعد
منها الايمان وروي ان المشركين استحلفوا حذيفة واباه ان لا يعينا رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يفي لهم بعهدهم ونستعين الله عليهم فحكم بصحة اليمين مع
الاكراه والكلام في الاكراه مبني في بابه ولان شرط الحنث هو الفعل ووجود الفعل حقيقة
لا يعدمه الاكراه والنسيان ولا يصح يمين الصبي والمجنون والنائم لما مر في الطلاق

فصل وحروف القسم الواو والباء والتاء هو المعهود المتوارث وقد ورد بها القرآن
قال الله تعالى والله ربنا وقال يحلفون بالله وقال تالله لقد ارسلنا ولله يمين ايضا لان اللام
تبدل من الباء قال الله تعالى امنتم به وامنتم له والاصل فيه ان حرف الباء للالصاق وضعا
والواو بدل عنه فانه للجمع وفي الالصاق معنى الجمع والتاء بدل من الواو كقولهم تراث وتجاه
فلما كانت الباء اصلا صلحت للقسم في اسم الله وسائر الاسماء وفي الكناية كقولهم بك لافعلن
كذا وكون الواو بدلا عنها نقصت عنها فصلحت في الاسماء الصريحة دون الكناية وكون التاء
بدل البدل اختصت باسم الله وحده ولم تصلح في غيره من الاسماء ولا في الكناية قال وقد يضمر
الحروف فيقول الله لا افعل كذا ثم قد ينصب لنزع الخافض وقد يخفض دلالة عليه وهو
خلاف بين البصريين والكوفيين والنبي صلى الله عليه وسلم حلف الذي طلق امراته البتة الله
ما اردت بالبتة الا واحدة والحذف من عادة العرب تخفيفا والحلف في الاثبات ان
يقول والله لقد فعلت كذا او والله لافعلن كذا مقرونا بالتاكيد وهو اللام والنون
حتى لو قال والله لافعل كذا اليوم فلم يفعله لا تلزمه الكفارة لان الحلف في الاثبات لا يكون الا بحرف
التاكيد لغة اما في النفي فيقول والله لا افعل كذا او والله ما فعلت كذا قال واليمين بالله تعالى
وباسمائه لانه يجب تعظيمه ولا يجوز هتك حرمة اسمه اصلا ولانه متعارف

والايمان مبنية على العرف فما تعارف الناس الحلف به يكون يمينا ومالا فلا لان قصدهم وتنبيههم
ينصرف الى الحقيقة العرفية كما ينصرف عند عدم العرف الى الحقيقة اللغوية لان الحقيقة العرفيه
قاضية على اللغوية لسبق الفهم اليها قال ولا يحتاج الى نية الا فيما يسمى به غيره كالحكيم
والعليم فيحتاج الى النية وقيل لا يحتاج في جميع اسمائه ويكون حالفا لان الحلف بغير الله تعالى
لا يجوز والظاهر انه قصد يمينا صحيحة فيحمل عليه فيكون حالفا الا ان ينوي غير الله تعالى لانه
نوى محتمل كلامه وعن محمد رحمه الله وامانة الله يمين فلما سئل عن معناه قال لا ادري
كانه وجد العرب يحلفون بذلك عادة فجعله يمينا وعن ابي يوسف رحمه الله ليس بيمين
لاحتمال الاستعمال انه اراد الفرائض ذكره الطحاوي رحمه الله قال وبصفات ذاته كعزة الله وجلاله
الا وعلم الله فلا يكون يمينا وكذلك ورحمة الله وسخطه وغضبه ليس بيمين اعلم ان الصفات ضربان
صفات الذات وصفات الفعل والفرق بينهما ان كل ما يوصف بالله تعالى ولا يجوز ان يوصف
بضده فهو من صفات ذاته كالقدرة والعزة والعلم والعظمة وكلما يجوز ان يوصف به
وبضده فهو من صفات الفعل كالرحمة والرافة والسخط والغضب فما كان من صفات الذات
اذا حلف به يكون يمينا الا وعلم الله لان صفات الله تعالى قديمة كذاته فما تعارف الناس الحلف
به صار ملحقا بالاسم والذات فيكون يمينا والا فلا وعلم الله اي وبعلم الله ليس بمتعارف حتى
قال عامة المشايخ رحمهم الله لا يكون يمينا وان نواه لعدم التعارف وعند بعضهم يكون يمينا
كغيرها من الصفات ولان صفات الذات لما لم يكن لها معنى غير الذات كان ذكرها كذكر الذات
فكان قوله وقدرة الله كقوله والله القادر وهو القياس في العلم لانه من صفات الذات الا انه
جرت العادة ان العلم يذكر ويراد به المعلوم ومعلوم الله تعالى غيره قال النسفي رحمه
الله وهذا لا يستقيم على مذهب اهل الحق والصحيح ان كلها صفات الله تعالى ازلية قايمة
بذاته والحلف بها حلف بالله والفرق الصحيح ما قاله محمد رحمه الله ان هذه الاشيا
يراد بها غير الصفة فلهذا لم يصر به حالفا بالشك فالرحمة تذكر ويراد بها المطر والنعمة
ويراد بها الجنة قال الله تعالى ففي رحمة الله هم فيها خالدون والسخط والغضب يراد
بها ما يقع من العذاب في النار والرضا يراد به ما يقع من الثواب في الجنة فصار حالفا بغير الله
من هذا الوجه قال والحلف بغير الله تعالى ليس بيمين كالنبي والقرآن والكعبة
والبراءة منه يمين والاصل في هذا ان الحلف بغير الله تعالى لا يجوز لما روينا وروي انه

صلى الله عليه وسلم

صلى الله عليه وسلم سمع عمر رضي الله عنه يحلف بابيه فقال ان الله ينهاكم ان تحلفوا بآبائكم من
كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت وروي من حلف بغير الله فقد اشرك ولان الحلف تعظيم المحلوف
به ولا يستحقه الا الله تعالى واذا لم يجز الحلف بغير الله تعالى لا يلزمه به كفارة لانه ليس بيمين
ولم يهتك حرمة منع من هتكها على التأبيد ويدخل في ذلك ما ذكرنا اما النبي والكعبة فظاهر
واما القرآن فهو المجموع المكتوب في المصحف بالعربية لانه من القرء وهو الجمع وانه يقتضي
الضم والتركيب وذلك من صفات الحدث فيكون غير الله تعالى وغير صفاته لان صفاته
قائمة بذاته ازلية فهو حتى لو حلف بكلام الله تعالى كان يمينا لان كلامه صفة قائمة
بذاته لا توصف بشيء من اللغات لان اللغات كلها محدثة مخلوقة او اصطلاحية على
الاختلاف فلا يجوز ان تكون قديمة بل هي عبارة عن القديم الذي هو كلام الله تعالى
هذا مذهب اهل السنة والجماعة من اصحابنا رضي الله عنهم وكذلك ودين الله وطاعة
الله وشرايعه وانبيايه وملايكته وعرشه وحدوده والصلاة والصوم
والحج والبيت والكعبة والصفا والمروة والحجر الاسود والقبر والمنبر لان جميع
ذلك غير الله تعالى قال صلى الله عليه وسلم لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت ولا بحد من
حدود الله ولا تحلفوا الا بالله قال ابو حنيفة رضي الله عنه لا يحلف الا بالله متجردا بالتوحيد
والاخلاص واما البراءة من ذلك فيمين كقوله ان فعلت كذا فانا بريء من القرآن او من الكعبة
او من هذه القبلة او من النبي لان البراءة من هذه الاشياء كفر وكذا اذا قال انا بريء
مما في المصحف او من صوم رمضان او من الصلاة او من الحج واصله ان كل ما يكون اعتقاده
كفرا ولا تحله الشريعة ففيه الكفارة اذا حنث لان الكفر لا يجوز استباحته على
التأبيد لحق الله تعالى فصار لحرمة اسمه ومن هذا انا اعبد الصليب او اعبد من دون
الله ان فعلت كذا ولو قال الطالب الغالب ان فعلت كذا فهو يمين للعرف قال وحق
الله ليس بيمين وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه يمين لان الحق من صفات الله تعالى
وهو حقيقته كانه قال والله الحق ولان الحلف به متعاد وهو المختار اعتبارا للعرف
ولهما ما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن حق الله تعالى على عباده
فقال ان يعبدوه ولا يشركوا به شيئا فصار كقوله والطاعات والعبادات ولو قال
كذلك ليس بيمين قال والحق يمين لانه من اسماء الله تعالى ولو قال حقا لا يكون

يمينا لانه يراد به تأكيد الكلام وتحقيق الوعد وقال الطحاوي رحمه الله حقا كقوله واجبا
علي فهو يمين قال ولو قال ان فعلت كذا فعليه لعنة الله او هو زان او شارب خمر فليس بيمين
وكذلك غضب الله عليه وسخطه لانه غير متعارف في الايمان ولو قال هو يهودي او نصراني
فهو يمين لقول ابن عباس رضي الله عنهما من حلف باليهودية والنصرانية فهو يمين ولانه لما جعل
الشرط دليلا على الكفر فقد اعتقد الشرط واجب الامتناع وقد امكن جعله واجبا لغيره
بجعله يمينا كما قلنا في تحريم الحلال ولو قال ذلك لشيء فعله فهي غموس ثم قيل لا يكفر اعتبارا
بالمستقبل وقيل يكفر كانه قال هو يهودي اذ التعليق بالماضي باطل والصحيح انه ان علم
انه يمين لا يكفر فيهما وان كان يعتقد انه يكفر بالحنث يكفر فيهما لانه لما اقدم على الحنث
فقد رضي بالكفر وعلى هذا هو مجوسي او كافر ونحوه قال ولو قال لعمر الله او وايم الله او
وعهد الله او وميثاقه او علي نذر او نذر الله فهو يمين اما عمر والله فهو بقاء الله
والبقاء من صفات الله ولان الله تعالى اقسم به فقال لعمرك انهم لفي سكرتهم يعمهون
واما وايم الله فمعناه ايمن الله وهو جمع يمين وانه متعارف واما عهد الله فلقوله تعالى
واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ثم قال ولا تنقضوا الايمان سمى العهد يمينا والميثاق هو
العهد عرفا والنذر يمين قال صلى الله عليه وسلم النذر يمين وكفارته كفارة يمين وقال صلى الله
عليه وسلم من نذر نذرا وسماه فعليه الوفاء به ومن نذر ولم يسم فعليه كفارة يمين قال ولو
قال احلف او اقسم او اشهد او زاد فيها ذكر الله تعالى فهو يمين وكذا قوله اعزم او اعزم
بالله او علي يمين او يمين الله وعن محمد رحمه الله اذا قال اعزم او اعزم بالله لا اعرفه عن ابي حنيفة
وقال زفر رحمه الله احلف واقسم واشهد لا يكون يمينا الا ان يذكر اسم الله تعالى لانه احتمل الحلف
والقسم بالله ويحتمل بغيره فلا يكون يمينا بالشك ولنا قوله تعالى يحلفون لكم لترضوا عنهم وقال قالوا
نشهد انك لرسول الله ثم قال اتخذوا ايمانهم جنة وقال اذ اقسموا ليصرمنها مصبحين ولا
يستثنون قال محمد رحمه الله لا يكون الاستثناء الا في اليمين ولان حذف بعض الكلام جائز عند
العرب تخفيفا ولان ذلك كالمعلوم لان الحلف لا يكون الا بالله فكانهم ذكروه واما اعزم
او اعزم بالله فالعزم هو الايجاب قال الله تعالى وان عزموا الطلاق والايجاب هو اليمين وقول
محمد رحمه الله لا اعرفه عن ابي حنيفة رضي الله عنه فقد رواه عنه الحسن رحمه الله واما علي يمين او يمين
الله فلانه تصريح بايجاب اليمين عليه واليمين لا يكون الا بالله وهو معتاد عند العرب

قال فقالت يمين الله مالك حيلة ووجه الله يمين رواه ابن سماعة عن ابي يوسف
عن ابي حنيفة رضي الله عنهم لانه يذكر ويراد به الذات قال الله تعالى ويبقى وجه ربك وقال
كل شيء هالك الا وجهه وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما انه ليس بيمين لعدم العرف
بذلك ولانه يذكر ويراد به غير الله تعالى يقال نفعله ابتغاء وجه الله تعالى اي ثوابه فلا يكون
يمينا بالشك وروى ابن شجاع عن ابي حنيفة رضي الله عنهما انها من ايمان السفلة يعني انهم يقصدون
الجارحة فيكون يمينا بغير الله تعالى قال ومن حرم على نفسه ما يملكه فان استباحه او شيئا منه لزمته
الكفارة وذلك مثل قوله مالي علي حرام او ثوبي او جاريتي فلانة او ركوب هذه الدابة ونحوه قال
صلى الله عليه وسلم تحريم الحلال يمين وكفارته كفارة يمين ولانه اخبر عن حرمته عليه فقد منع نفسه
عنه وامكن جعله حراما لغيره باثبات موجب اليمين لان اليمين انما عقدت عنه فيجعل كذلك تحرزا
عن الغاء كلامه وهذا اولى من الحرمة المؤبدة لان له نظيرا في الشرع وهو ارفق ثم الحرمة تتناول
الكل جزءا جزءا فاي جزء استباح منه حنث كقوله لا اشرب الماء ولو وهبه او تصدق
به لا حنث عليه لان المراد بالتحريم حرمة الاستمتاع عرفا لا حرمة الصدقة والهبة ولو قال
كل حلال علي حرام فهو على الطعام والشراب الا ان ينوي غيرهما وقال زفر رحمه الله يحنث
كما فرغ لانه باشر فعلا حلالا وهو التنفس ولنا ان المقصود البر ولا يحصل على اعتبار العموم فيسقط
العموم فينصرف الى الطعام والشراب لانه يستعمل فيما يتناول عادة ولو نوى امرأته دخلت مع المأكول
والمشروب وصار موليا وان نوى امرأته وحدها صدق ولا يحنث بالاكل والشرب قال مشايخنا
رحمهم الله هذا في عرفهم اما عرفنا يكون طلاقا عرفا ويقع بغير نية لانهم تعارفوه فصار
كالصريح وعليه الفتوى ولو قال مال فلان علي حرام فاكله او انفقه حنث الا ان ينوي
انه لا يحل لي لانه حرام فلا حنث عليه ولو حلف لا يرتكب حراما فهو على الزنا وان كان مجوسا
فعلى القبلة الحرام واشباهها ولو حلف لا يطأ حراما فوطئ امرأته حالة الحيض والظهار
لم يحنث الا ان ينويه لان الحرمة لعارض لان الوطء حرام في نفسه قال ومن حلف حال
الكفر لا كفارة في حنثه لان الكافر ليس باهل لليمين لانها تعظيم الله تعالى ولا تعظيم مع الكفر
وليس اهلا للكفارة لانها عبادة حتى تتادى بالصوم وليس من اهلها وتبطل اليمين بالردة
فلو اسلم بعدها لا يلزمه حكمها لان الردة تبطل الاعمال قال ومن قال ان شاء الله متصلا
بيمينه فلا حنث عليه وقد مر في الطلاق ولا بد من الاتصال لان بالسكوت يتم الكلام فلا استثناء

بعده يكون رجوعًا ولا رجوع في اليمين **فصل** الخروج هو الانفصال من الداخل الي الخارج
والدخول الانفصال من الخارج الي الداخل فعلي اي وصف وجد كان خروجًا سواء كان راكبًا او ماشيًا
من الباب او من السطح او من نقب في الحايط او تسوّر الحايط الا ان يقول من باب الدار فلا
يحنث الا بالخروج من الباب قال حلف لا يخرج فامر رجلا فاخرجه حنث لان الفعل
مضاف اليه بالامر كما اذا ركب دابة فخرجت به وان اخرجه مكرهًا لا يحنث لعدم
اضافة الفعل اليه لعدم الامر وهو خروج وليس بخارج وقيل ان قدر علي الامتناع حنث عندهما
لانه لما لم يمتنع مع القدرة صار كانه فعل الدخول كركوب الدابة وعن ابي يوسف رحمه الله
انه لا يحنث وهو الصحيح لانه ليس بداخل وروي محمد عن ابي يوسف رحمهما الله لو حمله برضاه
لا بامره لا يحنث لانه ليس بفاعل للدخول واليمين منعقدة علي الفعل دون الرضا والارادة ولكن
الفعل انما يضاف اليه بامره وقيل يحنث والحلف علي الدخول علي هذه الوجوه حلف لا يخرج الا
الي جنازة فخرج اليها ثم الي حاجة لم يحنث لانه لم يوجد الخروج لغير ما حلف عليه وانما خروجه
الي الجنازة وانه مستثني من اليمين والاتيان بعد ذلك ليس بخروج حلف لا يخرج الي مكة فخرج
يريدها ثم رجع حنث لوجود الخروج قاصدًا اليها قال وكذلك الذهاب في الاصح لانه عبارة
عن الانتقال والذهاب من موضعه قال الله تعالي انما يريد الله ليذهب عنكم الرجس اهل البيت
اي يزيله عنكم فاشبه الخروج وفي الاتيان لا يحنث حتي يدخلها لان الاتيان الوصول قال
الله تعالي فأتيا فرعون والمراد الوصول اليه ويقال في العرف خرجت الي بلد كذا ولم اتها اي
قصدته بالخروج ولم اصل اليه والذهاب كالخروج في الاستعمال ايضا حلف لا يخرج من هذا
البيت فاخرج يديه وقدميه وهو قاعد لم يحنث لانه لا يسمي خارجًا ولو كان مستلقيًا علي ظهره
او بطنه او علي جنبه يحنث بخروج اكثر جسده اقامة للاكثر مقام الكل وعن ابي يوسف رحمه الله
فيمن حلف لا يخرج من دار كذا فهو علي الخروج ببدنه ولو قال من هذه الدار فهو علي النقلة ببدنه
واهله هذا هو العرف ولو حلف علي امراته ان لا تخرج في غير حق فهو ما يعده الناس حقًا
في استعمالهم دون الواجب كجنازة الوالدين وذوي الارحام واعراسهم وعيادتهم ونحوه
وعن ابي يوسف رحمه الله حلف لا تخرج الا الي اهلها فابواها لا غير فان عدما فكل ذي رحم
محرم منها وامها المطلقة اهلها فان كان ابوها متزوجًا بغير امها وامها كذلك فاهلها منزل ابيها
لا منزل امها حلف لا يخرج الي بغداد فخرج من بلده لا يحنث ما لم يتجاوز العمران قاصدًا

بغداد بخلاف الخروج الي الجنازة حيث يحنث بنفس الخروج لان الخروج الي بغداد سفر
لا سفر حتى يجاوز العمران ولا كذلك الخروج الي الجنازة حلف لا تدخل امراته الا باذنه
لا بد من الاذن في كل مرة لان النهي يتناول عموم الدخلات الا دخلة مقرونة باذنه فصار
لقوله الا راكبة او الا متنقبة فانه يشترط ذلك في كل مرة كذا هذا ولو نوى الاذن مرة
صدق لانه محتمل كلامه وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر
وكذلك اليمين علي الخروج ولو قال اذنت لك بالخروج كلما اردت فخرجت مرة بعد اخرى لا يحنث
وان نهاها بعد ذلك فخرجت حنث ولو قال الا ان اذن لك يكفيه اذن واحد وكذلك حتى
اذن لك لانه جعل الاذن غاية لليمين لانها كلمة الغاية فانتهت اليمين لوجود الغاية
ولو اذن لها وهي نايمة صح كما لو كانت صما وقيل لا يصح لعدم حصول العلم ولو اذن لها ولم
تعلم فدخلت حنث وقال ابو يوسف رحمه الله لا يحنث لان الاذن اطلاق وانه يتم بالاذن
كالرضا ولهما ان الاذن هو الاعلام ولم يوجد لانه لا يتحقق الاعلام بدون العلم والافهام
بخلاف الرضا فيما اذا قال الا برضاي ثم قال رضيت ولم تسمع لان الرضا ازالة الكراهة
وانه يتحقق بدون السماع والعلم لانه فعل القلب ولو قال الا بامري فامرها ولم تسمع
فدخلت حنث بالاجماع لان الامر الزام المامور فلا بد من السماع كاوامر الشرع حلف
لا تخرج بغير علمه فخرجت وهو يراها فلم يمنعها لم يحنث فان اذن لها بالخروج فخرجت بغير
علمه قال محمد رحمه الله لا يحنث لانه لما اذن لها فقد علم انها تخرج فكان الخروج بعلمه
قال حلف لا يدخل هذه الدار فصارت صحرا ودخلها حنث ولو قال دارا لم يحنث وفي
البيت لا يحنث في الوجهين لان الدار اسم للعرصة حقيقة وعرفا والبنا صفة فيها لان
قوام البنا بالعرصة ولهذا ينطلق اسم الدار عليها بعد ذهاب البنا وفي اشعار العرب في ذلك
الدور الدارسة اقوى شاهد غير ان الوصف معتبر في الغايب وهو المنكر لغو في الحاضر
لحصول التعريف بالاشارة علي ما عرف واما البيت فهو اسم لما يبات فيه والعرصة انما تصير
صالحة للبيتوتة بالبنا وانه لا يبقى بعد زواله حتى قالوا لو خر السقف وبقيت الحيطان
يحنث لامكان البيتوتة فيه ولو بني البيت بعد ما انهدم لم يحنث بدخوله وفي الدار
يحنث لزوال اسم البيت بعد الانهدام وبقا اسم الدار علي ما بينا ولو جعلت الدار بستانا
او حماما او مسجدا او بيتا فدخله لم يحنث لتبدل الاسم والصفة باعتراض اسم اخر وصفة اخرى

وكذا لو صارت بحرًا او نهرًا وكذا لو بنيت دارا اخري بعد البستان والحمام لا يحنث لما بينا
قال حلف لا يدخل بيتا لم يحنث بالكعبة والمسجد والبيعة والكنيسة لعدم
اطلاق اسم البيت عليها عرفا ولما بينا انه اسم لما يبات فيه واعدّ للبيتوتة
وهذا المعني معدوم فيها حلف لا يدخل دار فلان وهما في سفر فهو علي الخيمة والفسطاط
والقبة في كل منزل فان نوي احد هذه الاشيا صدق ديانة لا قضاءً حلف لا يدخل هذه
الدار فقام علي سطحها حنث لانه من الدار كسطح المسجد في حق المعتكف وكل موضع اذا
اغلق الباب لا يمكنه الخروج فهو من الدار ولو دخل دهليزها ان كان لو اغلق الباب كان
داخلا حنث لانه من الدار والا فلا لانه ليس من الدار ولو ادخل احدي رجليه دون
الاخري ان استوي الجانبان او كان الجانب الخارج اسفل لا يحنث وان كان الجانب الداخل
اسفل حنث لان اعتماد جميع بدنه يكون علي رجله الداخلة فيكون داخلا ولو كان في
الدار لم يحنث بالقعود لانه لم يوجد منه الدخول علي ما ذكرنا بعد اليمين حلف لا يدخل
بيت فلان ولا نية له فدخل بيتا هو ساكنه حنث سواءٌ كان ملكه او لم يكن لانه يضاف
اليه عرفا بخلاف ما اذا حلف لا يركب دابة فلان او لا يستخدم عبده حيث لا يحنث بالعبد
والدابة المستاجرين فانه لا يضاف اليه عادة ولو دخل دارا هي ملك فلان يسكنها غيره
في رواية لا يحنث لان الاضافة بالسكني وعن محمد رحمه الله انه يحنث لانها مضافة الي
المالك بملك الرقبة والي المستاجر بملك المنفعة وكلاهما حقيقة ❁ حلف لا يدخل دار
فلان فدخل دارا مشتركة بينه وبين فلان وفلان ساكنها لا يحنث وان حلف لا يزرع
ارضه فزرع ارضا مشتركة حنث لان كل جزءٍ من الارض ارض وليس بعض الدار دارا تسمية
وعرفا حلف لا يدخل دار فلانة فدخل دارها وزوجها يسكنها لا يحنث لان الدار تنسب
الي الساكن حلف لا يدخل دار فلان وله دار يسكنها ودار غلة فدخل دار الغلة لا يحنث
حلف لا يدخل دارا فدخل بستانا في تلك الدار ان كان متصلا بها لم يحنث وان كان في
وسطها حنث

فصل

حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه فنزعه للحال
لم يحنث وان لبث ساعة حنث وكذلك ركوب الدابة وسكني الدار وقال زفر رحمه الله
يحنث في الوجهين لوجود المحلوف عليه وان قل ولنا ان زمان تحقق البر مستثني لان اليمين
تعقد للبر بخلاف ما اذا لبث علي تلك الحالة لانه يسمي لابسا وراكبا وساكنا فيتحقق الشرط

فيحنث حلف لا يسكن هذه الدار فلا بد من خروجه باهله ومتاعه اجمع لان السكنى
الكون في المكان على طريق الاستقرار حتى ان من جلس في مسجد او خان او باب فيهما لا يعد
ساكنا والسكنى على وجه الاستقرار انما يكون بالاهل والمتاع والاثاث فان الرجل يعد
ساكنا في الدار باعتبار اهله يقال فلان يسكن في محلة كذا او دار كذا واكثر نهاره في السوق
فمهما بقي في الدار شيء من ذلك فالسكنى باقية لان السكنى تثبت بجميع ذلك فلا ينتفي الا بنفي
الكل حتى قال ابو حنيفة رضي الله عنه لو بقي وتد حنث لما قلنا وعنده لو بقي ما لا يعتد به كالمكنسة
والوتد لم يحنث لانتفاء اسم السكنى بذلك وابو يوسف رحمه الله اعتبر الاكثر اقامة له مقام
الكل ولانه قد يتعذر نقل الكل ومحمد رحمه الله اعتبر نقل ما لا بد منه في البيت من الات
الاستعمال دون ما لا حاجة اليه في الاستعمال وقد استحسنوا ذلك لانه ارفق بالناس ولو
كان عينا فاخذ في نقل الامتعة من حين حلف حتى بقي على ذلك شهرا لم يحنث هكذا روي عن محمد
وكذلك لو كان في طلب مسكن اخر اياما حتى وجده لم يحنث اذا لم يترك الطلب في هذه الايام
وينبغي ان ينتقل الى منزل اخر بلا تاخير ولو انتقل الى السكة او الى المسجد قيل يبر كما في منزل
اخر وقيل يحنث لانه لما لم يتخذ وطنا اخر بقي وطنه الاول كالمسافر اذا خرج بعياله من مصره
فما لم يتخذ وطنا اخر حتى يرجع مصره اتم الصلاة لان وطنه لم يتغير كذا هذا وذكر ابو الليث رحمه الله
لو انتقل الى السكة وسلم الدار الى صاحبها او اجرها وسلمها بر في يمينه وان لم يتخذ دارا اخرى
لانه لم يبق ساكنا ولو حلف لا يسكن في هذا المصر فانتقل بنفسه وترك اهله ومتاعه لم يحنث
لان الرجل يكون اهله في مصر وهو ساكن في مصر اخر والقرية بمنزلة الدار والمختار انها
بمنزلة المصر قال له اجلس فتغد عندي فقال ان تغديت فعبدي حر فرجع وتغدى في
بيته لم يحنث ولو ارادت الخروج فقال لها ان خرجت فانت طالق فجلست ثم خرجت
لم تطلق وكذا اراد ضرب عبده فقال له اخر ان ضربته فعبدي حر فتركه ثم ضربه لم يعتق
وهذه تسمى يمين الفور واول من اظهرها ابو حنيفة رضي الله عنه ووجهه ان المقصود
هو الامتناع عن الغداء المدعو اليه وهو الغداء عنده لان الجواب يطابق السؤال وكذلك
قصده منعها عن الخروج الذي همت به والضرب الذي هم به وبذلك تشهد العرف والعادة
وعن محمد رحمه الله لو قال ضربتني فلم اضربك او ان لقيتك فلم اسلم عليك او ان
كلمتني فلم اجبك او ان استوت دابتك فلم تعطني او ان دخلت الدار فلم اقعد او ان ركبت

دابتك فلم اعطك دابتي فهو علي الفور اعتبارا للعرف وهكذا الحكم في نظايره ولو اراد ان يجامع
امراته فلم تطاوعه فقال ان لم تدخلي معي البيت فانت طالق فدخلت بعد ما سكنت شهوته
طلقت لان مقصوده الدخول لقضاء الشهوة وقد فات فصار شرط الحنث عدم الدخول
لقضاء الشهوة وقد وجد قال ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده الماذون
لم يحنث مديونا كان او غير مديون عند ابي حنيفة رضي الله عنه اما اذا كان مستغرقا
بالديون فلان عنده لا ملك للمولى فيه علي ما عرف في بابه واما اذا لم يكن مستغرقا
او لم يكن عليه دين فان الملك وان كان للمولي فانه يضاف الي العبد فلا يحنث الا ان
ينويه لاختلال الاضافة الي المولي وقال ابو يوسف رحمه الله يحنث في جميع ذلك
اذا نواه وعند محمد رحمه الله يحنث بدون النية لان الملك عندهما للمولى وان كان
مديونا الا ان ابا يوسف رحمه الله يقول الاضافة الي المولي اختلت فاحتاج الي النية حلف
لا ياكل من كسب فلان فهو ماله صنع في اكتسابه وذلك فيما ملكه بفعله كالقبول في العقود
كالبيع والشرا والاجارة والهبة والصدقة والوصية ونحوها واخذ المباحات فاما الميراث
فيدخل في ملكه بغير فعله فلا يكون كسبه ولو مات المحلوف عليه وانتقل كسبه الي وارثه
فاكله الحالف حنث لانه كسبه ولم يعترض عليه كسب ولو انتقل الى غيره بغير الميراث
لم يحنث لانه صار كسب الثاني وكذلك لو قال لا اكل مما تملك او مما ملكت او من ملكك
فاذا خرج من ملك المحلوف عليه الي ملك غيره فاكل منه الحالف لم يحنث لان الملك اذا تجدد علي
عين بطلت الاضافة الاولي وصار ملكا للثاني وكذا لو حلف لا ياكل من ميراث فلان فمات
فاكل من ميراثه حنث وان مات وارثه فانتقل الي وارثه لم يحنث لان الميراث الاخر
نسخ الميراث الاول فبطلت الاضافة الي الاول قال حلف لا يتكلم فقرا القران او سبح
او هلل لم يحنث لان مبني الايمان علي العرف فيقال ما تكلم انما قرا او سبح والقياس ان يحنث
فيهما لانه كلام لان الكلام انما ينافي الخرس والسكوت وجوابه ما قلنا وقيل لا يحنث
في الصلاة ويحنث خارجها لان الكلام في الصلاة مفسد فلم يجعل كلاما ضرورة ولا ضرورة
خارج الصلاة قال ابو الليث رحمه الله ان حلف بالعربية فكذلك وان حلف بالفارسية
لا يحنث فيهما لانه لا يسمى متكلما قال حلف لا يكلمه شهرا فمن حين حلف لانه لو لم
يذكر الشهر تابدت اليمين فلما ذكر الشهر خرج ما وراءه عن اليمين وبقي الشهر وكذلك

الاجارة بخلاف

الاجارة بخلاف الصوم لانه لو لم يذكر الشهر لا يتابد فكان التعيين اليه

قال حلف لا يكلمه فكلمه بحيث يسمع الا انه نايم حنث وكذا لو كان اصم لانه كلمه
ووصل الى سمعه وعدم فهمه لنومه وصممه فصار كما اذا كان متغافلا او مجنونا
وفي رواية اشترط ان يوقظه لانه اذا ايقظه فقد اسمعه ولو ناداه من حيث
لا يسمع في مثله الصوت لا يحنث وكذلك ان كان بعيدا لو اصغى اليه لا يسمع لا يحنث
لان المكالمة عبارة عن الاسماع الا انه باطن فاقيم السبب المفضي الى السماع مقامه
وهو ما لو اصغى اليه يسمع ولو دخل دارا ليس فيها غير المحلوف عليه فقال من وضع هذا
او من اين هذا حنث لانه كلام له بطريق الاستفهام ولو قال ليت شعري من وضع
هذا لا يحنث لانه مخاطب لنفسه ولو كان في الدار آخر لا يحنث في المسايل ولو كلم
غيره وقصد ان يسمع لم يحنث لانه لم يكلمه حقيقة ولو سلم على جماعة هو فيهم حنث
لان السلام كلام للجميع وان نواهم دونه لم يحنث ديانة لعدم القصد ولا يصدق قضاء
لان الظاهر انه للجماعة والنية لا يطلع عليها الحاكم ولو كتب اليه او اشار او ارسل
اليه لم يحنث لانه ليس بكلام لان الكلام اسم لحروف منظومة مفهومة باصوات مسموعة
ولم توجد ولو كان الحالف اماما فسلم والمحلوف عليه خلفه لا يحنث بالتسليمتين
لانهما من افعال الصلاة وليس بكلام عرفا ولو كان الحالف هو المؤتم فكذلك وعن محمد
يحنث لانه يصير خارجا عن صلاة الامام بسلامه خلافا لهما ولو سبح به في الصلاة او فتح عليه
لم يحنث وخارج الصلاة يحنث ولو قرع المحلوف عليه الباب فقال الحالف من هذا ذكر
القدوري رحمه الله انه يحنث وقال ابو الليث رحمه الله ان قال بالفارسية كيست لا يحنث
لانه ليس بخطاب له وان قال كي تو يحنث لانه خطاب له وهو المختار ولو قال ليلا والله لا اكلم
فلانا يوما فهو من حين حلف الى غروب الشمس من الغد وكذلك لو قال نهارا لا اكلمه ليلة فمن
حين حلف الى طلوع الفجر من الغد لان اليمين اذا تعلقت بوقت مطلق فابتداوها عقيب
عقيب اليمين كالايلاء ولان كل حكم تعلق بعدة لا على طريق القربة اختص بعقيب السبب
كالاجارة ولو حلف في بعض اليوم لا يكلمه يوما فهو على بقية اليوم والليلة الى مثل تلك الساعة
من الغد وكذلك لو حلف في بعض الليل لا يكلمه ليلة فمن حين حلف الى مثل تلك الساعة
من الليلة المقبلة لانه حلف على يوم منكر فلا بد من تمامه وذلك من اليوم الذي يليه بتدخل

الليل ضرورة تبعًا ولو قال في بعض اليوم لا اكلمه اليوم فعلى باقي اليوم وكذا في الليلة لانه
حلف على زمان معين فيتعلق بما بقي منه اذ هو المراد ظاهرا وعرفا لان ما مضى منه
خرج عن الارادة ضرورة قال حلف لا يكلم عبد فلان يعتبر ملكه يوم الحنث لا يوم الحلف وكذا
الثوب والدار لان اليمين عقدت على ملك مضاف الى فلان فاذا وجدت الاضافة حنث والا فلا
ولان اليمين للمنع عن الحنث فيعتبر وقت الحنث ولو قال عبد فلان هذا او داره هذه لا يحنث
بعد البيع لانقطاع الاضافة ولا تعادى لذاتها لسقوط عبرتها الا ان ينوي عينها للتشاؤم
على ما ورد به الحديث وفي الصديق والزوج والزوجة يحنث بعد المعاداة والفراق
لان الزوجة والصديق يقصدان بالهجران لاذى من جهتهما فكانت الاضافة للتعريف فكانت
الاشارة اولى وقال محمد رحمه الله يحنث في العبد ايضا اذا كان معينا لان المنع قد يكون
لعينه وقد يكون لمالكه فيتعلق اليمين بهما وان اطلق اليمين في الزوجة والصديق لم يحنث
عند ابي حنيفة رضي الله عنهما وحنث عند محمد رحمه الله لان المانع اذى من جهتهما ولابي حنيفة
رضي الله عنه ان هذه الاضافة تحتمل التعريف دون الهجران وهذا لم يعينه فلا يحنث وتحتمل الهجران
فيحنث فلا يحنث بالشك ولو لم يكن له امراة ولا صديق فاستحدث ثم كلمه حنث خلافا لمحمد
حلف لا يكلمه اليوم شهرا او اليوم سنة فهو على ذلك اليوم من جميع ذلك الشهر وتلك السنة
لان اليوم الواحد لا يكون شهرا ولا سنة فعلمنا ان مراده انه لا يكلمه في مثل ذلك اليوم شهرا او السنة
ولو قال لا اكلمك يوم السبت عشرة ايام وهو في يوم السبت فهو على سبتين لان يوم السبت
لا يدور في عشرة ايام اكثر من مرتين وكذلك لا اكلمك يوم السبت يومين كان على سبتين
لان السبت لا يكون يومين فكان مراده سبتين وكذلك لو قال ثلاثة ايام كانت كلها
يوم السبت لما بينا حلف لا يتزوج بنت فلان فولدت له بنت اخرى لم يحنث بتزوجها لان
اليمين انصرفت الى الموجود في الحال ولو قال بنتا لفلان او بنتا من بنات فلان فعن ابي حنيفة
رضي الله عنه روايتان حلف لا يكلم اخوة فلان فهو على الموجودين وقت اليمين لا غير
فان كان له اخوة كثيرة لا يحنث ما لم يكلم كلهم ولو قال لا يكلم عبيد فلان او لا يركب دواب
فلان او لا يلبس ثياب فلان حنث بفعل ثلاثة مما سمى الا اذا نوى الكل والفرق ان الاول
اضافة تعريف فتعلقت اليمين باعيانهم فما لم يكلم الكل لا يحنث وفي الثانية اضافة ملك
لانها لا تقصد الهجران لكونها جمادا او لخسة العبد وانما المقصود المالك فيتناول اليمين اعيانا

منسوبة اليه

منسوبة اليه وقت الحنث وقد ذكر الحنطة بلفظ الجمع واقله ثلاثة وروى المعلى عن ابي
يوسف رحمهما الله كل شي سوى بني آدم فهو على واحد وان كانت يمينه على بني آدم فهي على ثلاثة
فصل الحين والزمان ستة اشهر في التعريف والتنكير منقول عن ابن عباس رضي الله عنه وسعيد
ابن المسيب رضي الله عنهم ولانه الوسط مما فسر به الحين فكان اولى والزمان كالحين لانه
يستعمل استعماله يقال ما رايتك منذ حين ومنذ زمان بمعنى واحد وان نوى شيا فعلى
ما نوى لانه يحتمله وقيل يصدق في الحين في الوقت اليسير دون الزمان لانه استعمل في الحين
قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون والمراد صلاة الفجر وصلاة العصر ولا عرف
في الزمان وعن ابي يوسف رحمه الله لا يدين في القضاء في اقل من ستة اشهر قال والدهر الابد
قال النبي عليه السلام لا صيام لمن صام الدهر يعني جميع العمر ودهرا قال ابو حنيفة رضي الله عنه
لا ادري ما هو وعندهما هو كالزمان لانه يستعمل استعماله وله انه لا عرف فيه فيتبع واللغات
لا تعرف قياسا والدلايل فيه متعارضة فتوقف فيه وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة رضي الله عنهما
ان دهرا والدهر سوا وهذا عند عدم النية وان كان له نية فعلى ما نوى قال والايام والشهور
والسنين عشرة وكذلك الازمنة والجمع وفي المنكر ثلاثة وقالا في الايام سبعة والشهور اثنا عشر
وغيرهما جميع العمر لان اللام للمعهود وهي ايام الاسبوع وشهور السنة ولان الايام تنتهي
بالسبعة والاشهر بالاثني عشر ثم يعود ولا معهود في غيرهما فتناولت العمر ولابي حنيفة رضي الله عنه
ان الجمع المعرف بهذا اللفظ اكثره عشرة وما زاد يتغير لفظه فلا يراد على العشرة اما المنكر يتناول
الاقل وهو ثلاثة بالاجماع وفي رواية المبسوط عشرة عند ابي حنيفة رضي الله عنه والمختار ما ذكرنا
حلف لا يكلمه كذا فعلى ما نوى فان لم ينو فيوم واحد لانه اقل العدد وان قال كذا وكذا
ولا نية له فيوم وليلة حلف لا يكلمه الى الحصاد فحصد اول الناس بر وكذلك الى قدوم الحاج
تقدم واحد انتهت اليمين حلف لا يكلمه قريبا من سنة فهو على ستة اشهر ويوم ولو قال
لا يكلمه قريبا فهو اقل من شهر بيوم ولو قال الى بعيد فاكثر من شهر وعن ابي يوسف رحمه الله
هو مثل الحين وآجلا اكثر من شهر وعاجلا اقل من شهر لان الشهر ادنى الاجل ولو قال بضعا
فثلاثة لان البضع من ثلاثة الى تسعة فيحمل على الاقل عند عدم النية **فصل** حلف
لا ياكل من هذه الحنطة لا يحنث ما لم يقضمها ولو اكل من خبزها او سويقها لم يحنث وقالا
يحنث بالخبز للعرف وله ان الحقيقة مستعملة فانه يقلى ويبل ويؤكل بوره قضما

والحقيقة المستعملة قاضية على المجاز قال ومن هذا الدقيق يحنث بخبزه دون سفه
لانه غير معتاد فانصرف الي ما يتخذ منه وهو الخبز وكذا ان اكل من عصيدته او تحذه
خبيصا او قطايف حنث الا اذا نوي اكل عينه لانه نوي حقيقة كلامه وكذلك لا يوكل
علاوة بوقع اليمين علي ما يتخذ منه لان المجاز المتعارف راجح علي الحقيقة المهجورة قال
والخبز ما اعتاده اهل البلد لان اليمين مبناها علي العادة والمنع انما يقع علي المعتاد
ليتحقق معني اليمين ولو حلف لا ياكل خبزا فاكل ثريدا قال ابو الليث رحمه الله لا يحنث للعرف
والطعام حقيقة ما ينطعم ويوكل وفي العرف يختص ببعض الاشيا الا تري ان الادوية
لا يسمي طعاما وان كانت توكل ويتغذي بها كالمعجون الورد ونحوه والخل والزيت والملح
طعام لجريان العادة باكله مع الخبز اداما له والنبيذ شراب عند ابي يوسف رحمه الله
طعام عند محمد رحمه الله والفاكهة طعام حلف لا يشتري طعاما لا يحنث الا بشرا الحنطة
والدقيق والخبز استحسانا للعرف وفي عرفنا يحنث بالشعير والذرة ونحوهما ايضا قال والشوا
من اللحم والشحم والالية لانه المتعارف عند الاطلاق الا تري ان الشوا اسم لبايع المشوي
من اللحم دون غيره ويصح قولهم لم ياكل الشوا وان اكل الباذنجان والسمك المشوي وغيره ما لم
ياكل الشوا من اللحم وان نوي كل شي يشوي صحت نيته وهو القياس لان الشوي ما يجعل في النار
ليسهل اكله وهو موجود في كل شي الا ان العرف اختص باللحم علي ما بينا قال والطبيخ ما يطبخ
من اللحم بالماء للعرف وان نوي كل ما يطبخ صدق لانه شدد علي نفسه ويحنث باكل مرقه
لان فيه اجزا اللحم وفي النوادر حلف لا ياكل طبيخا فاكل قلية يابسة لا مرق فيها لا يحنث
لانه بدون المرق لا يسمي طبيخا فانه يقال لحم مقلي ولا يقال مطبوخ الا ما طبخ في الماء ولو
اكل سمكا مطبوخا لم يحنث لان الاسم لا يتناوله عند الاطلاق وعن ابن سماعة رحمه الله
الطبيخ يكون علي الشحم فان طبخ عدسا او ارزا بودك فهو طبيخ وان كان بسمن او زيت فليس
بطبيخ والمعتبر العرف ولو حلف لا ياكل من طبيخ فلان فطبخ هو وآخر واكل الحالف منه
حنث لان كل جزء منه يسمي طبيخا وكذلك من خبز فلان الا ان خبز هو وآخر وكذلك من رمان
اشتراه فلان فاشتري هو وآخر وكذا لا البس من نسج فلان فنسج هو وآخر ولو قال من قدر
طبخها فلان فاكل ما طبخاه لم يحنث لان كل جزء من القدر ليس بقدر وكذلك من قرص
يخبزه فلان او رمانة يشتريها فلان او ثوبا بنسجه فلان لما بينا ولو حلف لا يلبس ثوبا

من غزل فلان ذلك

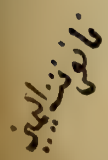
من غزل فلانة فلا بد ان يكون جميعه من غزلها حتى لو كان فيه جزء من الف جزء من غزل غيرها لم يحنث رواه هشام عن محمد رحمهما الله حلف لا ياكل هذا الطعام ما دام في ملكه فباع بعضه واكل الباقي لا يحنث ذكره الحسن رحمه الله حلف لا ياكل من مال فلان فشنا هذا واكل لا يحنث لانه اكل مال نفسه عرفا رواه المعلى عن ابي يوسف رحمهما الله حلف لا ياكل من مال فلان وبينهما دراهم فاخذ منها درهما فاشترى به شيئا واكل لا يحنث حلف لا ياكل من طعام شريكه فاكل من طعام مشترك بينهما لم يحنث لانه انما اكل حصته الا ترى ان له ان ياخذ من حصته والطابخ هو الذي يوقد النار دون الذي ينصب القدر ويصب الماء واللحم وحوايجه فيه والخابز هو الذي يضرب الخبز في التنور دون من عجنه وبسطه قال والرؤس ما يكبس ويباع في السوق جريا على العرف وعن ابي حنيفة رضي الله عنه انه يدخل في اليمين رؤس البقر والجزور وعندهما يختص برؤس الغنم وهو اختلاف عادة وعصر قال والرطب والعنب والرمان والخيار والقثاء ليس بفاكهة وقالا الرطب والرمان والعنب فاكهة لانها يتفكه بها عادة كسائر الفاكهة حتى يتسمى بايعها فاكهاني ولابي حنيفة رضي الله عنه قوله تعالى فيهما فاكهة ونخل ورمان وكذلك عطف الفاكهة على العنب في اية اخرى والمعطوف يغاير المعطوف عليه لغة ولانه ذكره في موضع الامتنان والكريم الحكيم لا يعيد المنة بالشيء مرتين ولان الفاكهة ما يتفكه به قبل الطعام وبعده ويتفكه برطبه ويابسه دون الشبع والعنب والرطب يستعملان للغذاء والشبع والرمان يستعمل للادوية فكان معنى الفاكهة قاصرا عنها لما بينا ولهذا لا يتم عند الاطلاق حتى لو نواها حنث بيمينه لانه تشديد عليه والتمر والزبيب وحب الرمان ادام وليس بفاكهة بالاجماع والتفاح والسفرجل والكمثرى والاجاص والمشمش والخوخ والتين فاكهة لانها توكل للتفكه دون الشبع والبطيخ فاكهة والباقلى من اثمار الشجر فاكهة ورابس البطيخ ليس بفاكهة لانه غير معتاد والقثاء والخيار والجزر والباقلاء الرطب بقول قال محمد رحمه الله التوت فاكهة لانه يستعمل استعمال الفاكهة قال محمد قصب السكر والبسر الاحمر فاكهة والجوز في عرفنا ليس بفاكهة لانه لا يتفكه به وروى المعلى عن محمد رحمهما الله الجوز اليابس ليس بفاكهة لانه يوكل مع الخبز غالبا فاما رطبه لا يوكل الا للتفكه وعن ابي يوسف رحمه الله اللوز والعناب فاكهة رطبه من الفاكهة الرطبة ويابسه من يابسها وعن محمد رحمه الله لو حلف لا ياكل فاكهة العام او من ثمرة العام ان كان زمان الرطبة فهي على

الرطبة ولا يحنث باكل اليابس وان كان في غير زمانها فهي على اليابس للتعارف وكان ينبغي ان يحنث باليابس والرطب اذا كان في زمان الرطبة لان اسم الفاكهة يتناولهما الا انه تخصص ذلك لان العادة في قولهم فاكهة العام اذا كان زمن الرطبة يريد بها دون اليابس فاذا لم يكن رطبة تعينت اليابسة فحملت عليه قال والادام ما يصطبغ به كالخل والزيت والملح ادام واصله من المؤادمة وهي الموافقة وهي بالملازقة فيصيرا نكشي واحد اما المجاورة ليست بموافقة حقيقية يقال ادم الله بينكما اي وفق بينكما قال صلى الله عليه وسلم للمغيرة رضي الله عنه وقد تزوج امراة لو نظرت اليها كان احرى ان يؤدم بينكما فكل ما احتاج في اكله الى موافقة غيره فهو ادام وما امكن افراده بالاكل فليس بادام وان اكل مع الخبز كالو اكل الخبز مع الجبن والخل والزيت واللبن والعسل والمرق ادام لما بينا وكذلك الملح لانه لا يوكل منفردا ولانه يذوب فيختلط بالخبز ويصير تبعا واللحم والشوا والبيض والجبن ليس بادام لانها تفرد بالاكل ولا تمتزج بالخبز وعند محمد رحمه الله كل ما يوكل بالخبز عادة فهو ادام وهو المختار عملا بالعرف وعن ابي يوسف رحمه الله الجوز اليابس ادام وقال محمد وهو رواية عن ابي يوسف رحمهما الله التمر والجوز والعنب والبطيخ والبقول وسائر الفواكه ليس بادام لانها تفرد بالاكل ولا تكون تبعا للخبز حتى لو كان موضعا يوكل تبعا للخبز معتادا يكون اداما عندهم اعتبارا للعرف وهو الاصل في الباب قال والغداء من طلوع الفجر الى الظهر لانه عبارة عن اكل الغدوة وما بعد نصف النهار لا يكون غدوة والعشاء من الظهر الى نصف الليل لانه ماخوذ من اكل العشاء واوله بعد الزوال وروي انه صلى الله عليه وسلم صلى احدى صلاتي العشي ركعتين يريد به الظهر او العصر والسحور من نصف الليل الى طلوع الفجر لانه ماخوذ من السحر فينطلق الى ما يقرب منه ثم الغدا والعشا عبارة عن الاكل الذي يقصد به الشبع عادة فلو اكل لقمة او لقمتين فليس بشي حتى يزيد على نصف الشبع فانه يقال لم اتغد وانما اكلت لقمة او لقمتين ويعتبر في كل بلدة عادتهم فلو حلف لا يتغدا فشرب اللبن ان كان حضريا لا يحنث وان كانت بدويا حنث اعتبارا للعادة قال الكرخي رحمه الله اذا حلف لا يتغدى فاكل تمرا او ارزا او غيره حتى شبع لا يحنث ولا يكون غداء حتى ياكل الخبز وكذلك ان اكل لحما بغير خبز اعتبارا للعرف قال والشرب من النهر الكرع منه فلو حلف لا يشرب من دجلة او من الفرات لا يحنث حتى يكرع منها كرعا يباشر الماء بفيه فان شرب منه بيده او باناء لم يحنث وقالا يحنث

في جميع ذلك

في جميع ذلك واصله انه متى كان لليمين حقيقة مستعملة ومجاز مستعمل فعند ابي حنيفة
رضي الله عنه العبرة للحقيقة خاصة لانه لا يجوز اهدار الحقيقة الا عند الضرورة
وذلك بان تكون مهجورة مهملة كما قلنا في سف الدقيق وعندهما العبرة للمجاز والحقيقة
جميعا لمكان الاستعمال والعرف فابو حنيفة رضي الله عنه يقول الكرع حقيقة مستعمل
ولهذا يحنث به بالاجماع وهما يقولان استعمال المجاز اكثر فيعتبر ايضا لان الكرع
انما يستعمل عادة عند عدم الاواني فيعتبر كل واحد منهما ومن اصحابنا رحمهم الله من قال
ان ابا حنيفة رضي الله عنه شاهد العرب بالكوفة يكرعون ظاهرا معتادا فحمل اليمين عليه
وهما شاهدا الناس بعد ذلك لا يفعلونه الا نادرا فلم يخصا اليمين به ولو شرب من نهر
ياخذ من دجلة او من الفرات لم يحنث بالاجماع لان الاضافة قد زالت بالانتقال الى غيره
فصار كما اذا حلف لا يشرب من هذا الكوز فصب في كوز آخر وهذه المسالة تشهد لابي
حنيفة رضي الله عنه لاختصاص اليمين عندهم بدجلة دون ما انتقل اليه ماؤها وهذا
اذا لم يذكر الماء فاما اذا قال من ماء دجلة فانه يحنث بالكرع وبالاناء وبالغرف ومن نهر
آخر لان اليمين عقدت على الماء دون النهر وقد وجد قال ولو حلف لا يشرب من الجب او
البئر يحنث بالاناء وهذا في البئر ظاهر لانه لا يمكن الشرب منها الا بالاناء حتى قالوا لو نزل
البئر وكرع لا يحنث لان الحقيقة والمجاز لا يجتمعان تحت لفظ واحد والحقيقة مهجورة
واما الجب ان كان ملآنا يمكن الشرب منه لا يحنث الا بالكرع عند ابي حنيفة رضي الله عنه
كما في النهر وان لم يمكن الشرب منه كرعا يحنث بالاغتراف والاناء لتعينه ولو حلف لا يشرب
من هذا الاناء فهو على الشرب بعينه لانه المتعارف فيه قال والسمك والالية ليسا بلحم
فان حلف لا ياكل لحما فاي لحم اكل من جميع الحيوان غير السمك حنث سواء اكله طبيخا او مشويا
او قديدا وسواء كان حلالا او حراما كالميتة ولحم الخنزير والآدمي ومتروك التسمية
وذبيحة المجوسي وصيد المحرم لان اسم اللحم يتناول الجميع ولا يختلف باختلاف صفة اللحم
وصفة الذابح فاما السمك وما يعيش في الماء لا يحنث به لانه لا يدخل تحت اطلاق
اسم اللحم الا ترى انهم يقولون ما اكلت لحما وقد اكل السمك والمعتبر في ذلك الحقيقة دون
لفظ القرآن الا ترى انه لو حلف لا يركب دابة فركب كافرا لا يحنث وان سماه الله تعالى
دابة في قوله تعالى ان شر الدواب عند الله الذين كفروا وكذا لو خرب بيت العنكبوت لا يحنث

في يمينه لا يجرب بيتًا وكذا لا يحنث بالقعود في الشمس لو حلف لا يقعد في السراج
الى غير ذلك وانما المعتبر في ذلك المتعارف المعتاد وكذلك الالية وشحم البطن ليسا بلحم لانهما
لا يستعملان استعمال اللحم ولا يتخذ منهما ما يتخذ من اللحم ولا يسميان لحما عرفا وان نواه
او نوى السمك حنث لانه شدد على نفسه قال والكرش والكبد والرئة والفؤاد والكلية
والرأس والاكارع والامعاء والطحال لحم لانها تباع مع اللحم وهذا في عرفهم على ما رآه ابو حنيفة رضي
في زمنه بالكوفة واما البلاد التي لا تباع مع اللحم فلا يحنث اعتبارا للعرف في كل بلدة وكل زمان
فاما شحم الظهر فهو لحم ويقال له لحم سمين ويستعمل فيما يستعمل فيه اللحم قال والشحم شحم البطن
فلو حلف لا ياكل شحما فاكل شحم الظهر لا يحنث لانه من اللحم ويقال له لحم سمين كما قدمنا وقالا
يحنث لان اسم الشحم يتناوله وهذا في عرفهم وفي عرفنا اسم الشحم لا يقع على شحم الظهر بحال
وعن محمد رحمه الله فيمن امر غيره ان يشتري له شحما فاشترى شحم الظهر لا يلزم الآمر وهذا
يؤيد مذهب ابي حنيفة رضي الله عنه ان مطلق اسم الشحم لا يتناوله حلف لا ياكل لحم شاة
فاكل لحم عنز حنث لان اسم الشاة يتناول العنز وغيره وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله
انه لا يحنث لان العرف يفرق بينهما وهو المختار وكذا لا يدخل لحم الجاموس في يمين البقر قال
حلف لا ياكل من هذا البسر فاكله رطبا لم يحنث وكذا الرطب اذا صار تمرا واللبن شيرازا
لان هذه الصفات داعية الى اليمين فيتقيد به او نقول اللبن ما يؤكل عينه فلا ينصرف
الى ما يتخذ منه قال حلف لا ياكل من هذا الحمل فصار كبشا فاكله حنث لان صفة الحملية
ليست داعية الى اليمين لان الامتناع عن لحمه اقل من الامتناع عن لحم الكبش واذا امتنع
ان يكون صفة داعية تعينت الذات وانها موجودة قال حلف لا ياكل من هذه
النخلة فهو على ثمرها ودبسها غير المطبوخ يقال له بسيلان لانه اضاف اليمين
الى ما لا يؤكل فينصرف الى ما يخرج منه لانه سبب له فيصلح مجازا ويحنث بالجمار
لانه منها ولا يحنث بما يتغير بالصنعة كالنبيذ والخل والدبس المطبوخ لانه ليس
بخارج منها حقيقة فان الخارج منها ما يوجد كذلك متصلا بها بخلاف غير المطبوخ
وعصير العنب لانه كذلك متصل بها الا انه مستتر فزال الاستتار بالعصر ولو
اكل من عين النخلة لا يحنث لانها حقيقة مهجورة ومن حلف لا ياكل من هذه الشاة
فعلى اللحم واللبن والزبد لما مر وفي الاستحسان على اللحم خاصة لان عين الشاة ماكول



فانصرفت اليمين الى اللحم خاصة فلا يحنث باللبن والزبد والسمن قال ولا يدخل بيض
السمك في البيض للعرف فان اسم البيض عرفا يتناول بيض الطير كالدجاج والاوز مما له قشر
فلا يدخل بيض السمك الا بالنية لانه بيض حقيقة وفيه تشديد على نفسه والشراء
كالاكل فاليمين على الشراء كاليمين على الاكل حلف لا ياكل حراما فاضطر الى الميتة والخمر فاكل
روي عن ابي يوسف رحمه الله انه يحنث لانه حرام الا انه مرفوع الاثم عن المضطر كفعل
الصبي والمعتوه والحرام لا يوصف بانه حلال لهما وان وضع الاثم عنهما وروي عنه انه لا يحنث
وعن محمد رحمه الله ما يدل عليه فانه قال في الاكراه ان الله تعالى احل الميتة حالة الضرورة
فاذا امتنع عن اكله حالة الاكراه اثم ولو اكل طعاما مغصوبا حنث ولو اشترى بدرهم مغصوب
لا يحنث **فصل** حلف ليصعدن السماء او ليطيرن في الهواء انعقدت يمينه
وحنث للحال وقال زفر رحمه الله لا ينعقد لانه مستحيل عادة فصار كالمستحيل حقيقة ولنا
ان اليمين عقد من العقود فينعقد اذا كان المعقود عليه موجودا او متوهما واذا لم يكن موجودا
ولا متوهما لم ينعقد الا ترى ان بيع الاعيان المباحة منعقد لان المعقود عليه موجود وبيع
المدبر منعقد لانه متوهم دخوله تحت العقد بالحكم وان كان بغير فعل العاقد وبيع الحر
ليس بمنعقد لانه غير داخل في العقد ولا متوهم الدخول فكذلك اليمين ينعقد على الفعل
المقدور والموهوم ولا ينعقد على غير المقدور والموهوم وما نحن فيه مقدور وموهوم
يدخل تحت قدرة قادر الا ترى ان من الانبياء عليهم السلام من صعد السماء والملائكة عليهم
السلام يصعدون في كل وقت وينزلون واذا كان متوهما انعقدت اليمين ثم يحنث في الحال
حكما للعجز الثابت عادة كموت الحالف وعلى هذا الاصل يخرج مسائل كثيرة من هذا الجنس
لمن يتاملها قال حلف لياتينه ان استطاع فهي استطاعة الصحة معناه اذا لم يعرض له
امر يمنعه من مرض او سلطان او نحوه ولم ياته حنث لان الاستطاعة في العرف الاستطاعة
من حيث سلامة الالة وعدم الموانع وان عنى استطاعة القضاء والقدر صدق ديانة لانه
خلاف الظاهر وفي رواية يصح قضاء ايضا لانه حقيقة لان الاستطاعة الكائنة تقوم
بالاستطاعة التقديرية على المذهب الصحيح قال حلف لياتينه فلم ياته حتى مات حنث
في آخر حياته لان الحنث انما يتحقق بالموت اذ البر مرجو قبله حلف لياتينه فهو على
ان ياتي منزله او حانوته لقيه او لم يلقه لان الاتيان الوصول الى مكانه دون ملاقاته

وعن محمد رحمه الله لا والقينك غدًا فهو على اللقاء فان اتاه فلم يلقه حنث حلف لا تاتي زوجته
العرس فذهبت قبل العرس واقامت حتى مضى العرس لا يحنث لان العرس اتاها لا اتته
وعن محمد رحمه الله لا يعود فلانا غدا فعاده ولم يوذن له بر وكذلك الاتيان اذا اتاه
فلم يوذن له حلف لا تذهب زوجته الى بيت والدها فذهبت الى باب الدار ولم تدخل
لم يحنث وعن ابي يوسف رحمه الله حلف لا يرافق فلانا فهو على الاجتماع في الطعام او في
ما يجتمعان عليه بان كان مقامهما في مكان واحد وان كان في سفينة وطعامهما ليس
بمجتمع ولا يأكلان على خوان واحد فليس بمرافقة وعن محمد رحمه الله ان كان معه في
محمل او كان كراهما واحدا وقطارهما واحدا فهي مرافقة وان كان كراهما مختلفا والمسير واحد
فليس بمرافقة قال ولو قال ان اكلت او شربت او لبست او كلمت او تزوجت او خرجت
ونوى شيئا بعينه لم يصدق ولو قال ان اكلت طعاما او شربت شرابا او لبست
ثوبا ونحو ذلك ونوى شيئا دون شيء صدق ديانة خاصة والاصل فيه ان من
ذكر لفظا عاما ونوى تخصيص ما في لفظه صدق فيما بينه وبين الله تعالى ولم يصدق في
القضاء لان المتكلم بالعموم قد يريد الخصوص فاذا نوى ذلك صارت نيته دلالة على
التخصيص كالدلالة الشرعية على تخصيص العموم الا ان الظاهر من اللفظ العموم فلا
يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر فاما اذا نوى تخصيص ما ليس في لفظه لا يصدق
اصلا لان الخصوص يتبع الالفاظ دون المعاني فما ليس في لفظه لا يصح تخصيصه ففي
الفصل الاول الطعام والثوب ونحوهما ليس بمذكور فقد نوى تخصيص ما ليس في لفظه
فلا يصدق وفي الفصل الثاني اذا قال عنيت الخبز او اللحم فقد نوى تخصيص ما في لفظه
فيصدق ديانة لا قضاء لما بينا ولو قال لا اشرب الماء ولا اتزوج النساء حنث بشرب
قطرة من الماء وتزوج امراة واحدة لانه لا يمكن استيعاب الجنس فيحمل على الادنى ولو نوى
الجنس صدق لانه نوى حقيقة كلامه وان كان خلاف الظاهر لان الحقيقة احد الظاهرين
فيصدق فيها اذا نواها قال والريحان اسم لما لا ساق له لغة فلا يحنث بالياسمين
والورد وقيل يحنث في عرفنا فان الريحان اسم لما له رائحة طيبة من النبات عرفا
فيحنث بهما وبالشاهسبرم والعنبر والاس لا يسمى ريحانا عرفا قال والبنفسج والورد
هو الورق عرفنا واصحابنا رحمهم الله قالوا لو حلف لا يشتري بنفسجا فاشترى دهنه حنث

ولو اشترى دهنه

ولو اشترى ورقه لا يحنث وكذا كان عرف اهل الكوفة اما عرفنا فكما ذكرت ولو حلف
لا يشم طيبا فدهن لحيته بدهن طيب لا يحنث لانه لا يعد شما عرفا قال الخاتم
النقرة ليس بحلي والذهب حلي فلو حلف لا يلبس حليا لا يحنث بخاتم النقرة لان النقرة
تلبس لاقامة السنة والختم لا للتزين والحلي ما يتزين به ولا كذلك الذهب فانه يتزين به
ولو كان الخاتم مما يلبسه النساء من الحجر او الفضة فيما يحنث لانه للزينة وقيل لا يحنث
لانه يحل للرجال ولا يحل لهم التزين بالحلي قال والعقد اللولو ليس بحلي حتى يكون مرصعا
وكذلك الياقوت والبلخش والزمرد والزبرجد لان العادة ما جرت بالتحلي بذلك
الا مرصعا والمعتبر في اليمين العرف لا الحقيقة ولفظ القرآن كما تقدم وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله هو حلي وان لم يكن مرصعا لانه حلي حقيقة بدليل تسميته القرآن وعليه
الفتوى لانه صار معتادا فهو اختلاف عادة وزمان فعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه ينبغي
ان يجوز للرجل لبس العقد الغير مرصع لانه ليس بحلي ولو علقت المراة في عنقها ذهبا غير
مصوغ لا تحنث والمنطقة المفضضة والسيف المحلى ليس بحلي الامر قال ومن حلف لا ينام على فراش
فجعل عليه فراشا آخر ونام لم يحنث وان جعل عليه قراما فنام حنث لان القرام تبع للفراش
الا ترى انه لو كان القرام ثوبا طبريا والفراش ديباجا يقال نام على فراش ديباج ولو كان الاعلى
ديباجا والاسفل خزا يقال نام على الديباج وعن ابي يوسف رحمه الله في الامالي انه يحنث
في الفراشين ايضا لانه نائم على الفراشين حقيقة وصار كما اذا حلف لا يكلم رجلا فكلمه وآخر
بخطاب واحد وجوابه ان الثاني لا يستتبع مثله وفي العرف لا ينسب الا الى الاعلى وفي
الكلام هو مخاطب لكل واحد منهما حقيقة وعرفا وشرعا والسرير والدكان والسطح
كالفراش ان جعل عليه سريرا آخر وبني على السطح سطحا آخر فنام على الاعلى لا يحنث
لما بينا وان جعل على السرير او السطح او الدكان بساطا او فراشا او نحوه ونام عليه حنث لانه
يعد نائما على السطح والسرير والدكان ومتى جلس على ما يحول بينه وبين الارض فليس بجالس عليها
لانه لا يسمى جالسا على الارض الا ان يجلس على ثيابه فتحول بينه وبين الارض لانها تبع له فلا يعد
حائلا ولهذا يقال هو جالس على الارض قال والضرب والكلام والكسوة والدخول عليه
يتقيد بحال الحياة لان الضرب هو الفعل المولم ولا يتحقق في الميت والمراد بالكلام الافهام
وانه يختص بالحي والمراد بالكسوة عند الاطلاق التمليك كما في الكفارة ولا تمليك من الميت وان

نوى به الستر صح لانه يحتمل كلامه واما الدخول عليه فلانه يراد به الزيارة عرفا في موضع
يجلس فيه للزيارة والتعظيم حتى لو لم يقصده بالدخول بان دخل على غيره او لحاجة اخرى
او دخل عليه في موضع لا يجلس فيه للزيارة لا يكون دخولا عليه ولو دخل عليه في المسجد
والظلة والدهليز لا يكون دخولا عليه الا ان اعتادوا الجلوس فيه للزيارة وذكر الكرخي
عن ابن سماعة رحمهما الله ضد هذا فقال لو حلف لا يدخل على فلان فدخل على قوم هو فيهم
حنث وان لم يعلم لانه دخل على المحلوف عليه والعلم ليس بشرط كما لو حلف لا يكلمه فكلمه
وهو لا يعرفه والمذهب الاول رجلان حلف كل واحد منهما لا يدخل على صاحبه فدخلا في
المنزل معا لا يحنثان ولو قال ان غسلتك فعبدي حر فانه يتناول حالتي الحياة والموت
لانه عبارة عن الاسالة للتطهير وذلك يوجد في الحي والميت قال حلف ليضربنه حتى
يموت او حتى يقتله فهو على اشد الضرب لانه المراد في العرف ولو قال حتى يغشى عليه او حتى
يبكي او يبول او يستغيث فلا بد من وجود هذه الاشياء حقيقة ولو قال لاضربنك بالسياط
حتى تموت فهو على المبالغة ولو قال لاضربنك بالسيف حتى تموت فهو على الموت حقيقة وعن ابي
يوسف رحمه الله فيمن قال لامراته ان لم اضربك حتى اتركك لا حية ولا ميتة فهو ان يضربها ضربا
يوجعها حلف لا يضرب امراته فخنقها او مد شعرها او عضها حنث لان الضرب اسم لفعل مولم

فصل

حلف لا يصوم فنوى وصام ساعة حنث لان الصوم هو الامساك عن المفطرات
مع النية وقد وجد وان قال صوما لم يحنث الا بتمام اليوم لانه يراد به الصوم التام وذلك صوم
اليوم لان ما دونه ناقص حلف لا يصلي فقام وقرا وركع لم يحنث ما لم يسجد لان الصلاة عبارة
عن الاركان فما لم يات بها لا تسمى صلاة بخلاف الصوم لانه عبارة عن الامساك وانه موجود
في اول جزء من اليوم وفي الجزء الثاني تكرير ولو قال صلاة لا يحنث الا بتمام ركعتين لانه
يراد به الصلاة المعتبرة شرعا واقل ذلك ركعتان قال ومن قال لامته ان ولدت ولدا فانت
حرة فولدت ولدا ميتا عتقت وكذلك الطلاق لوجود الشرط وهو ولادة الولد الا ترى
انه يقال ولدت ولدا حيا وولدت ولدا ميتا ولو قال فهو حر فولدت ميتا ثم حيا عتق الحي عند ابي
حنيفة رضي الله عنه وقالا لا يعتق لان اليمين انحلت بوجود الشرط وهو ولادة الولد الميت
لا الى جزاء لان الميت ليس محل للحرية وله ان الشرط ولادة الحي لانه وصفه بالحرية ومن
ضرورتها الحياة فصار كقوله اذا ولدت ولدا حيا فهو حر ولو قال كذلك عتق الحي فكذا هنا

بخلاف الذبيحة الام

بخلاف حرية الام والطلاق لانه لم يقيده بالحياة فافترقا قال ومن قال من يبشرني بقدوم
فلان فهو حر فبشره جماعة متفرقون عتق الاول وان بشروه جميعا عتقوا ولو قال
من اخبرني عتقوا في الوجهين لان البشارة عرفا اسم لخبر سار صدق ليس عند
المبشر علمه لانه ماخوذ من تغير بشرة الوجه من الفرح عادة والسرور انما
يحصل بالصدق لا بالكذب وبخبر ليس عنده علمه والخبر اسم لمطلق الخبر سواء كان عنده
علمه او لم يكن ويقع على الصدق والكذب ففي المسالة الاولى البشارة حصلت بالاول
لما بينا فيعتق ولم يحصل بالباقي لانه قد علم به فلم تكن بشارة وفي الثانية حصلت باخبار
الكل فيعتقوا اما الخبر فانه وجد من الكل سواء كانوا متفرقين او مجتمعين فيعتقون في الحالين
والاعلام كالبشارة يعتق الاول لا غير لانه ما يحصل به العلم وانما يحصل بالاول
والبشارة والخبر يكون بالكتابة والمراسلة كما يكون بالمشافهة والمحادثة بالمشا فهة
لا غير ولهذا يقال اخبرنا الله تعالى ولا يقال حدثنا فاذا قال اي غلام بشرني بقدوم
فلان فهو حر فكتب اليه غلامه بذلك عتق ولو ان عبدا له ارسل عبدا له آخر بالبشارة
فجاء الرسول وقال للمولى ان فلانا يقول لك قد قدم فلان عتق المرسل دون الرسول وهو
بمنزلة الكتاب ولو قال الرسول ان فلانا قد قدم ولم يقل ارسلني فلان عتق الرسول خاصة
قال ان تسريت جارية فهي حرة فتسرى جارية كانت في ملكه عتقت ولو اشتراها وتسرى
بها لم تعتق والفرق ان في المسالة الاولى تناولها اليمين لكونها في ملكه وفي المسالة الثانية
لم تكن في ملكه فلم يتناولها اليمين وقال زفر رحمه الله يعتق في الوجهين لان ذكر التسري ذكر للملك
لان التسري لا يصح الا في الملك قلنا الملك يصير مذكورا ضرورة صحة التسري فيتقدر بقدره
ولا يظهر في حق الحرية وهو الجزاء لان الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها قال حلف لا يزوج
فزوجه غيره بغير امره فان اجاز بالقول حنث لان الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتدا
على ما عرف في تصرفات الفضولي وان اجاز بالفعل كاعطاء المهر ونحوه المختار انه لا
يحنث لان العقود تختص بالاقوال فلا يكون فعله عقدا وانما يكون رضى وشرط الحنث
العقد لا الرضى وروي عن محمد رحمه الله انه لا يحنث في الوجهين وافتى به بعض المشايخ
رحمهم الله لان الاجازة ليست بانشاء للعقد حقيقة وانما هو تنفيذ حكم العقد بالرضى به
ولو امر غيره ان يزوجه حنث لان الوكيل في النكاح سفير ومعبر على ما عرف في موضعه

ولو قال عنيت ان لا اتكلم به صدق ديانة لانه يحتمله لا قضاء لانه خلاف الظاهر وكذلك الحلف في الطلاق والعتاق وكل عقد لا يرجع حقوقه الى الوكيل كالكتابة والخلع والهبة والصدقة والوديعة والعارية والقرض والاستقراض وكذلك كل فعل ليس له حقوق كالضرب والقتل والذبح والكسوة والقضاء والاقتضاء والخصومة والشركة فانه يحنث بفعله وبالامر وفي الصلح روايتان بمنزلة البيع والنكاح حلف لا يزوج عبده او امته يحنث بالتوكيل والاجازة لان ذلك مضاف اليه متوقف على ارادته لملكه وولايته وكذلك ابنه وبنته الصغيرين لولايته عليهما وفي الكبيرين لا يحنث الا بالمباشرة لعدم ولايته عليهما فهو كالاجنبي عنهما فيتعلق بحقيقة الفعل قال حلف لا يضرب عبده فوكل به حنث لان منفعة ذلك يرجع الى المالك فيجعل مباشرا لانه لا حقوق له يرجع الى الوكيل وان نوى ان لا يباشر بنفسه صدق قضاء لانه نوى حقيقة كلامه فاذا نوى الفعل بنفسه فقد نوى الحقيقة فيصدق قضاء وديانة بخلاف ما تقدم من النكاح واخواته لانه تكلم بكلام يفضي الى النكاح والطلاق والامر بذلك مثل التكلم به فاذا نوى التكلم به فقد نوى الخاص من العام فيصدق ديانة لا قضاء ولو حلف لا يضرب ولده فامر به لم يحنث لان منفعته عائدة الى الولد وهو التثقيف والتاديب فلا ينسب الى الامر بخلاف ضرب العبد على ما تقدم وذبح الشاة كضرب العبد حلف لا يضرب حرا فامر غيره فضرب به لا يحنث لانه لا يملك ضرب الحر الا ان يكون سلطانا او قاضيا فيحنث لانه يملك ضربه حدا وتعزيرا فيصح الامر به قال حلف لا يبيع فوكل به لم يحنث وكذا سائر المعاوضات المالية لان العقد يوجد من العاقد حتى ترجع الحقوق اليه على ما مر في البيوع فلم يوجد الشرط وهو العقد من الحالف الا ان ينوي ذلك لان فيه تشديدا عليه او يكون الحالف ممن لا يباشر العقود كالسلطان والمخدرة لانه انما يمنع نفسه عما يعتاد ولو كان الحالف يباشر مرة ويوكل اخرى تعتبر الغلبة حلف لا يبيع فباع ولم يقبل المشتري لا يحنث وكذلك الاجارة والصرف والسلم والرهن والنكاح والخلع ولو وهب او تصدق او اعار فلم يقبل حنث لان المعاوضة تمليك من الجانبين فيكون القبول ركنا لتحقق المعاوضة وفي غير المعاوضة تمليك من جانب المملك وحده وقال زفر رحمه الله لا يحنث في الهبة والصدقة ايضا لان تمامها بالقبول فصار كالبيع قلنا الهبة تمليك فيتم بالمملك والقبول شرط لثبوت الملك دون وجود الهبة فصار

كالوصية والاقرار

كالوصية والإقرار بخلاف البيع لأنه تمليك وتملك على ما بينا وعن أبي حنيفة رضي الله عنه
في القرض روايتان ويحنث بالبيع الفاسد والهبة الفاسدة وعن أبي يوسف رحمه الله
أنه لا يحنث وقال زفر رحمه الله لا يحنث فيه إلا بالقبض لأن المقصود الملك وهو بالقبض قلنا هو بيع
حقيقة لوجود الإيجاب والقبول وعلى هذا البيع بشرط الخيار قال حلف ليقضين دينه إلى قريب
فما دون الشهر وبعيد أكثر من الشهر لأن ما دون الشهر يعد قريبا والشهر وما زاد يعد بعيدا والعبرة
للمعتاد وإن قال ليقضينه اليوم ففعل وبعضها زيوف أو نبهرجة أو مستحقة لم يحنث لأنها
دراهم إلا أنها معيبة والعيب لا يعدم الجنس ألا ترى أنه لو تجوز بها في الصرف والسلم جاز
والمستحقة دراهم وقبضها صحيح ورد بدلها لا ينتقض القبض الأول المتحقق باليمين ولو كان
رصاصا أو ستوقة حنث لأنهما ليسا بدراهم حتى لو تجوز بهما لا يجوز وهذا إذا كان
الأكثر ستوقا أما إذا كان الأكثر فضة لا يحنث حلف ليقبض من فلان حقه فأخذه من وكيله
أو كفيل عنه بأمره أو محتال عليه بأمر المطلوب بر وإن كانت الكفالة والحوالة بغير أمر المطلوب
حنث لأن القبض ليس من المحلوف عليه ألا ترى أن الدافع لا يرجع عليه وفي الفصل الأول
الأخذ من وكيله أخذ منه لما بينا أن حقوق القضاء لا يرجع إلى المأمور وكذا الكفيل بأمره
كالوكيل ولهذا يرجع بما أدى عليه وكذا لو حلف ليعطين فلانا حقه فأمر غيره بالأداء أو
أحاله فقبض بر أيضا ولو باعه شيئا وقبضه بر أيضا لأن بالبيع صار الثمن دينا في ذمته
فيتقاصان وهو طريق قضاء الديون ولو أبرأه أو وهبه حنث لأنه إسقاط محض من
جهة الطالب وليس بقضاء من الحالف بخلاف البيع على ما بينا حلف لا يفارق غريمه حتى
يستوفي حقه فهرب منه الغريم لم يحنث قال حلف لا يقبض دينه متفرقا فقبض بعضه
لا يحنث حتى يقبض باقيه لأن الشرط قبض جميع دينه متفرقا ولم يوجد شرط الحنث
ألا ترى أنه لو أبرأه من الباقي أو وهبه لا يكون قابضا للكل وإن قبضه في وزنتين متعاقبتين
لم يحنث لأنه قد يتعذر وزن الكل دفعة واحدة فيكون هذا القدر مستثنى من اليمين
فلا يحنث به وإن اشتغل بين الوزنتين بعمل آخر حنث لأنه تبدل المجلس فاختلف
الدفع قال حلف لا يفعل كذا تركه أبدا لأنه نفى مطلقا فيعم وإن قال لأفعلنه بر بواحدة
لأنه في معرض الإثبات فيبر بأي فعل فعله وإنما يحنث بموته أو بهلاك محل الفعل إذا
أيس من الفعل قال استحلف الوالي رجلا ليعلمه بكل مفسد فهو على حال ولايته خاصة

لان المقصود من ذلك رفع الفساد ودفع الشر بالمنع والزجر وذلك في حال سلطنته وولايته
فتتقيد بها وقد زالت بالموت والعزل حلف ليهبنه فوهب ولم يقبل بر وكذلك القرض والعارية
والصدقة وقد مر الوجه فيه **فصل** النذر قربة مشروعة اما كونه قربة
فلما يلازمه من القرب كالصوم والصلاة والحج والعتق والصدقة ونحوها واما شرعيته فللاوامر
الواردة بايفائه قال الله تعالى وليوفوا نذورهم وقال صلى الله عليه وسلم ف بنذرك وقال صلى
الله عليه وسلم من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى وقال صلى الله عليه وسلم من نذر ان يطيع الله فليطعه
الى غيرها من النصوص وعلى شرعيته الاجماع ولا يصح الا بقربة لله تعالى من جنسها واجب كالقرب
المذكورة ولا يصح بما ليس لله تعالى من جنسها واجب كالتسبيح والتحميد وعيادة المرضى
وتكفين الميت وتشييع الجنازة وبناء المساجد ونحوها والاصل فيه ان ايجاب العبد
معتبر بايجاب الله تعالى اذ لا ولاية له على الايجاب ابتداء وانما صححنا ايجابه في مثل ما
اوجبه الله تعالى تحصيلا للمصلحة المتعلقة بالنذر ولا يصح النذر بمعصية قال صلى
الله عليه وسلم لا نذر في معصية الله قال لو نذر نذرا مطلقا اي بغير شرط او معلقا
كقوله علي صوم شهر او نحوه فعليه الوفاء به لما تقدم وكذلك ان علقه بشرط فوجد لان
المعلق بالشرط كالمنجز عنده ولان النذر موجود نظرا الى الجزاء والجزاء هو الاصل والشرط
تبع واعتبار الاصل اولى فصار كالمنجز وعن ابي حنيفة رضي الله عنه آخرا انه يجزيه
كفارة يمين اذا كان شرطا لا يريد وجوده كقوله ان كلمت فلانا او دخلت الدار فعلي صوم سنة
او صدقة ما املكه وهو قول محمد رحمه الله واختاره بعض المشايخ رحمهم الله للبلوى
والضرورة ولو ادى ما التزمه يخرج عن العهدة ايضا لان فيه معنى اليمين وهو المنع
وهو نذر لفظا فيتخير اي الجهتين شاء ولو كان شرطا يريد وجوده كقوله ان شفا الله
مريضي او نجى ديني او قدمت من سفري لا يجزيه الا الوفاء بما سمى لانه نذر بصيغته وليس
فيه معنى اليمين ولو قال ان فعلت كذا فالف درهم من مالي صدقة ففعل وليس في ملكه
الا مائة درهم لا يلزمه غيرها لان النذر بما لا يملك لا يصح ولو نذر صوم الابد فضعف لاشتغاله
بالمعيشة افطر لئلا تختل فرايضه ويفدي كالشيخ الفاني في شهر رمضان ولو
نذر عددا من الحج يعلم انه لا يمكنه لا يامر غيره بالحج عنه لانه لا يعرف النذر الواجب
بخلاف الصوم قال ابو حنيفة رضي الله عنه لو قال لله علي اطعام عشرة مساكين

او كسوة عشرة

او كسوة عشرة مساكين لا يجزيه الا ما يجزي في كفارة اليمين لما تقدم انه معتبر
بايجاب الله تعالى وقوله علي طعام مساكين كقوله الطعام لان الطعام اسم عين وانما يصح
ايجاب الفعل وقال ابو يوسف رحمه الله لو قال لله علي طعام اطعم ما شاء ولو لقمة ولو قال
لله علي نذر ونوى الصوم او الصدقة دون العدد لزمه في الصوم ثلاثة ايام وفي الصدقة
اطعام عشرة مساكين اعتبارا بالواجب في كفارة اليمين اذ هو الاقل فكان متيقنا ولو نذرت
صوم ايام حيضها او قالت لله علي ان اصوم غدا فهو باطل عند محمد وزفر رحمهما الله لانها
منافية للصوم الى وقت لا يتصور فيه وقال ابو يوسف رحمه الله تقضي في المسألة الثانية
لان الايجاب صدر صحيحا في حالة لا ينافي الصوم ولا اضافة الى زمان ينافيه اذ الصوم متصور فيه
والعجز بعارض محتمل كالمرض فتقضيه وصار كما اذا نذرت صوم شهر يلزمها قضاء ايام حيضها
لانه يجوز خلو الشهر عن الحيض فصح الايجاب ولو نذر صوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم ليلا
لا شيء عليه وكذا لو قدم بعد الزوال او قبله وقد اكل عند محمد رحمه الله لان المعلق بالشرط
كالمتكلم به عند وجوده وقال ابو يوسف رحمه الله تقضي في الفصلين الاخيرين كما اذا نذرت
صوم غد فحاضت ولو قدم في رمضان او في يوم الفطر قضاه ولا يجزيه صومه لان الايجاب خرج
صحيحا ولو نذر صلاة ركعة وصوم نصف يوم صلى ركعتين وصام يوما لان الركعة صلاة
وقربة في الجملة لاشتمالها على ذكر الله تعالى والقراءة وغيرها او كالوتر عند بعضهم وصوم نصف
يوم قربة كامساك غداة الاضحى فصح النذر ثم يلزمه حفظه واتمامه ضرورة عدم التجزي
شرعا ولو نذر ثلاث ركعات لزمته اربع عند ابي يوسف رحمه الله وركعتان عند زفر رحمه الله
ولو نذر ان يصلي بغير وضوء فلغو ليس بشيء وعن ابي يوسف رحمه الله يلزمه بوضوء لان الايجاب اصل
الصلاة صحيح وذكر الوصف باطل ولو نذر ان يصلي بغير قراءة او عريانا صح خلافا لزفر رحمه الله وتلزمه
بقراءة مستورا لان الصلاة كما ذكرنا قربة في الجملة كالامي ومن لا يقدر على ثوب فصح الايجاب قال ولو نذر
بذبح ولده او نحره لزمه ذبح شاة عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وكذا النذر بذبح نفسه او عبده
عند محمد رحمه الله وفي الولد والوالدة عن ابي حنيفة رضي الله عنه روايتان الاصح عدم الصحة وقال ابو يوسف
لا يصح شيء من ذلك لانه معصية فلا يصح و[illegible] الولد مذهب جماعة من الصحابة كعلي وابن عباس وغيرهما
رضي الله عنهم ومثله لا يعرف قياسا فيكون سماعا ولان ايجاب ذبح الولد عبارة عن ايجاب ذبح الشاة
حتى لو نذر ذبحه بمكة يجب عليه ذبح شاة بالحرم بيانه قصة الذبيح وان الله تعالى اوجب على الخليل

ذبح ولده بقوله تعالى افعل ما تؤمر وامره بذبح الشاة حيث قال قد صدقت الرؤيا فيكون كذلك في شريعتنا اما الثاني فقوله تعالى ثم اوحينا اليك ان اتبع ملة ابراهيم حنيفا ولان شريعة من قبلنا تلزمنا حتى يثبت النسخ وله نظائر منها ان ايجاب المشي الى بيت الله تعالى عبارة عن حج او عمرة وايجاب الهدي عبارة عن ايجاب شاة ومثله كثير واذا كان نذر ذبح الولد عبارة عن ذبح شاة لا يكون معصية بل قربة حتى قال الاسبيجابي وغيره من المشايخ رحمهم الله ان اراد عين الذبح وعرف انه معصية لا يصح ونظيره الصوم في حق الشيخ الفاني معصية لا فضائه الى اهلاكه ويصح نذره بالصوم وعليه الفدية وجعل ذلك التزاما للفدية كذا هذا والجامع رحمه الله في النشر والولاية ان ولا بنه عليهما فوق ولايته على ولده فكان اولى بالجواز ولابي حنيفة رضي الله عنه ان وجوب الشاة على خلاف القياس عرفناه استدلالا بقصة الخليل عليه السلام وانما وردت في الولد فيقتصر ولو نذر بلفظ القتل لا يلزمه شيء بالاجماع لان النص ورد بلفظ الذبح والنحر مثله ولا كذلك القتل ولان الذبح والنحر ورد في القربات على وجه القربة والتعبد والقتل لم يرد الا على وجه العقوبة والانتقام والنهي ولانه لو نذر ذبح الشاة بلفظ القتل لا يصح فهذا اولى والله اعلم

كتاب الحدود

وهي جمع حد وهو في اللغة المنع ومنه الحداد للبواب لمنعه الناس من الدخول وحدود العقار موانع من وقوع الاشتراك واحدت المعتدة اذا امتنعت نفسها من الملاذ والتنعم على ما عرف واللفظ الجامع المانع حد لانه يجمع معاني الشيء ويمنع دخول غيره فيه وحدود الشرع موانع وزواجر عن ارتكاب اسبابها وفي الشرع هي عقوبة مقدرة وجبت حقا لله تعالى ففيها معنى اللغة على ما بينا والقصاص لا يسمى حدا لانه حق العباد وكذا التعزير لانه ليس بمقدر ثبتت شرعيته بالكتاب والسنة فالكتاب قوله تعالى الزانية والزاني الاية وقوله تعالى السارق والسارقة الاية وقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية واية المحاربة وغير ذلك والسنة حديث ماعز والغامدية والعسيف وغيرها من الاحاديث المشهورة على ما يأتي في اثناء الابواب ان شاء الله تعالى والمعقول وهو ان الطباع البشرية والشهوة النفسانية مائلة الى قضاء الشهوة واقتناص الملاذ وتحصيل مقصودها ومحبوبها من الشرب والزنا والتشفي بالقتل واخذ مال الغير والاستطالة على الغير بالشتم والضرب خصوصا من القوي على الضعيف ومن العالي على الدني فاقتضت الحكمة شرع هذه الحدود حسما لهذا الفساد وزجرا عن ارتكابه ليبقى العالم على نظم الاستقامة فان اخلاء العالم عن اقامة الزواجر

يؤدي الى الخراعه وفيه من الفساد ما لا يخفى واليه الاشارة بقوله تعالى ولكم في القصاص حياة
ومن كلام حكماء العرب القتل انفى للقتل قال الزنا وطء الرجل المراة في القبل في غير الملك وشبهته
اما الاول فلعمومه موارد استعمال اسم الزنا فانه يسمى قبيل فلان زنا يعلم انه وطء امراة في قبلها
وطئا حراما الا ترى ان ماعزا لما فسر الزنا بالوطء في القبل حراما كالميل في المكحلة حده النبي
صلى الله عليه وسلم واما كونه في غير الملك فلان الملك سبب للاباحة فلا يكون زنا واما عدم الشبهة
فلقوله صلى الله عليه وسلم ادرؤا الحدود بالشبهات ولا بد فيه من مجاوزة الختان الختان
لان المخالطة بذلك تتحقق وما دون ذلك ملامسة لا تتعلق بها احكام الوطء من غسل
وكفارة صوم وتتادج قال ويثبت بالبينة والاقرار لانهما حجج الشرع وبهما تثبت
الاحكام على ما مر في الدعاوى ولقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة
شهداء فاجلدوهم دليل على ان الزنا الذي رموهم به يثبت اذا اتوا باربعة شهداء حتى
يسقط عنهم حد القذف وهي البينة واما الاقرار فالصدق فيه راجح لانه اقرار على نفسه
وفيه مضرة على نفسه وبه رجم صلى الله عليه وسلم ماعزا والعلم القطعي متعذر في حقنا
فيكتفى بالظاهر الراجح والبينة ان يشهد اربعة على رجل وامراة بالزنا لما تلونا ولقوله تعالى
واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم شرط الاربعة وللحديث
الذي تقدم في اللعان فاذا شهدوا سالهم القاضي عن ماهيته وكيفيته ومكانه
وزمانه والمزني بها لان في ذلك احتيالا للدرء المندوب اليه بقوله صلى الله عليه وسلم ادرؤا
الحدود ما استطعتم اما السؤال عن ماهيته وكيفيته فلاحتمال انه اشتبه عليه فظن غير
الزنا زنا فان ما دون الزنا يسمى زنا مجازا قال صلى الله عليه وسلم العينان تزنيان واليدان
تزنيان والرجلان تزنيان وتحقق ذلك الفرج واما السؤال عن المكان والزمان فلاحتمال
انه زنا في دار الحرب او في زمان الصبى او في المتقادم من الزمان فيسقط الحد على ما ياتي
ان شاء الله تعالى واما السؤال عن المزني بها لاحتمال انها ممن تحل له او له فيها شبهة
لا يعرفها الشهود فان سالهم فقالوا لا نزيد على هذا لا يجلدون لانهم شهدوا بالزنا وهم
اربعة وما قذفوا قال فاذا بينوا ذلك وذكروا انها محرمة عليه من كل وجه وشهدوا
به كالميل في المكحلة وعدلوا في السر والعلانية حكم به بثبوته بالبينة وكيفية التعديل ذكرناها
في الشهادات ولم يكتف ابو حنيفة رضي الله عنه بظاهر العدالة في الحدود احتيالا للدرء المندوب

اليه فان نقصوا عن اربعة فهم قذفة يحدون للقذف اذا طلب المشهود عليه لان الله
تعالى اوجب الحد عند عدم شهادة الاربع وكذلك ان جاؤا متفرقين الا ان يكون في مجلس
واحد في ساعة واحدة لان قولهم احتمل ان يكون شهادة واحتمل ان يكون قذفا وانما تتميز الشهادة
عن القذف اذا وقعت جملة ولا يمكن ذلك دفعة واحدة منهم فاعتبرنا اتحاد المجلس وان
شهدوا انه زنا بامراة لا يعرفونها لا يحد لقيام الشبهة لاحتمال انها زوجته او امته
قال وان رجعوا قبل الرجم سقط وحدوا اما سقوط الحد فلبطلان الشهادة بالرجوع
واما وجوب الحد عليهم فلانهم قذفة وان رجعوا بعد الرجم يضمنون الدية لانهم تسببوا
الى قتله والمتسبب تجب عليه الدية كحافر البئر وان رجع واحد فربعها لانه تلف بشهادته
ربع النفس او نقول بقي من يبقى بشهادته ثلاثة ارباع الحق فيكون التالف بشهادته ربع
الحق ولا وجه الى وجوب القصاص لانه متسبب ولا قصاص على المتسبب ويحد حد القذف
مع الدية خلافا لزفر رحمه الله لانه قذف حيا ومات فبطل او ان كان قذف ميتا
فقد رجم بقضاء فاورث شبهة ولنا ان الشهادة انما تصير قذفا بالرجوع فيجعل
قاذفا للميت حالة الرجوع فقد بطلت الحجة فيبطل القضاء الذي ينبني عليها فلا يورث
شبهة وان رجعوا بعد الجلد فالحد لما مر ولا يضمنون ارش السياط وكذلك ان
مات من الجلد وقالا يضمنون وان رجع واحد فعليه ربع الارش وان مات فربع الدية
لانه من الجلد وقد حصل بسبب الشهادة فكان الشاهد هو الموجب كما في الرجم ولابي
حنيفة رضي الله عنه ان اثر الضرب والموت ليس موجب الشهادة لان الجلد قد يؤثر
ولا يؤثر وقد يموت منه ولا يموت ولو كان موجب الشهادة لما انفك عنها كما في الرجم واذا لم
يكن موجب الشهادة لا يلزم الشاهد ضمانه ولانه لو وجب اما ان يجب على الشاهد ولا وجه
له لما بينا او على الجلاد ولا وجه له ايضا لانه ماذون في فعله لا على وجه البدل ولم يتجاوز
تجاوز ما امر به كمعين القصار ولانا لو اوجبناه عليه لامتنع الناس من ذلك وفيه ضرر
جلي او على بيت المال ولا وجه له لان الحكم غير موجب له لانه ينفك عنه غالبا فلا
يجب كما قلنا في الشاهد قال وان شهدوا بزنا متقادم لم يمنعهم عن اقامته بعدهم
عن الامام لم تقبل لما روي ان عمر رضي الله عنه خطب فقال ايما شهود شهدوا
بحد لم يشهدوا عند حضرته فانما هم شهود ضغن لا تقبل شهادتهم ولانها شهادة تمكنت

بمعاينة

فيها لتهمة فتبطل بيانه ان الشهود اذا عاينوا الفاحشة فهم بالخيار ان شاؤا شهدوا
به حسبة لاقامة الحد وان شاؤا ستروا على المسلم حسبة ايضا فان اختاروا الاداء حرم
عليهم التاخير لان تاخير الحد حرام فيحمل تاخيرهم على الستر حسبة حملا لحالهم على الاحسن
فاذا اخروا ثم شهدوا اتهموا انهم انما شهدوا لضغينة حملتهم على ذلك كما قال عمر
رضي الله عنه وان كان تاخيرهم لا لحسبة الستر ثبت فسقهم وردت شهادتهم بخلاف
الاقرار لان الانسان لا يعادي نفسه فلا يتهم ثم التقادم في الحدود الخالصة لله تعالى
يمنع قبول الشهادة الا اذا كان التاخير لعذر كبعد المسافة او مرض ونحو ذلك
لحد الزنا والشرب والسرقة خالص حق الله تعالى حتى يصح رجوع المقر عنها فيكون التقادم
فيها مانعا وحد القذف فيه حق العبد لما فيه من دفع العار عنه ولهذا يوقف على دعواه
ولا يصح الرجوع فيه فالتقادم فيه لا يمنع قبول الشهادة لان الدعوى فيه شرط
فاحتمل ان تاخيرهم لتاخير الدعوى فلا يتهمون في ذلك ولا يلزم حد السرقة لان الدعوى
شرط للمال لا للحد لان الحد خالص حق الله تعالى ولان السرقة تكون في الستر والخفية
من المالك فيجب على الشاهد اعلامه فبالتاخير يفسق ايضا واما حد التقادم فابو حنيفة
رضي الله عنه لم يقدر في ذلك وفوضه الى راي الامام كما هو دابه روى المعلى عن ابي يوسف
قال جهدنا بابي حنيفة رضي الله عنه ان يوقت في التقادم شيئا فابى لان التقادم يختلف باختلاف
الاحوال والاعذار ورده الى اجتهاد الحاكم وروى الحسن ومحمد عن ابي حنيفة رضي الله عنهم
انهم اذا شهدوا بعد سنة لم يقبل شهادتهم وهذا لا ينافي الاول لانه جعل السنة
تقادما ولم يمنع ما دونها وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا شهدوا بعد مضي شهر فهو تقادم
لان في حكم البعيد وما دونه في حكم القريب فوجب ان يقدر التقادم به اذا لم يكن عذر وعن
الطحاوي رحمه الله ستة اشهر والاقرار ان يقر العاقل البالغ اربع مرات في اربعة مجالس يرده
في كل مرة حتى لا يراه ثم يسأله كما يسأل الشهود الا عن الزمان فاذا بين ذلك لزمه الحد اما اشتراط
العقل والبلوغ فلانهما شرط للتكاليف واما اشتراط الاربع فلما روي ان ماعز بن مالك رضي
الله عنه اقر عند النبي صلى الله عليه وسلم فاعرض عنه فعاد فاقر فاعرض عنه فعاد الثالثة
فاقر فاعرض عنه فعاد الرابعة فاقر فقال صلى الله عليه وسلم الآن اقررت اربعا فبمن وفي رواية
فاعرض عنه حتى خرج من المسجد ثم عاد والتمسك به من وجوه احدها ان الحد لو وجب

الرجم

بالمرة الواحدة لم يؤخره إلى الرابعة لأنه لا يجوز تأخير الحد إذا وجب قال صلى الله عليه وسلم
ما ينبغي لوالي حد أتي في حد من حدود الله تعالى إلا إقامته الثاني أن قوله صلى الله
عليه وسلم الآن أقررت أربعا دليل على أن الموجب هو الإقرار أربعا هذا هو المفهوم
من فحوى هذا الكلام الثالث ما روي أن أبا بكر رضي الله عنه لما أقر في الثالثة قال له إن
أقررت الرابعة رجمك رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا دليل على أنهم علموا أن الرابعة
شرط لوجوب الرجم ومثل هذا لا يعلم إلا توقيفا وكذلك روي عن أبي بريدة رضي الله عنه أنه قال
كنا نتحدث بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ماعزا لو قعد في بيته بعد المرة الثالثة ولم يقر
لم يرجمه صلى الله عليه وسلم وهذا دليل على أنهم عرفوه شريعة قبل رجم ماعز ولأن الزنا اختص بزيادة
تأكيد لم يجب في غيره من الحدود إعظاما لأمره وتحقيقا لمعنى الستر كزيادة عدد الشهود
والسؤال عن حال المقر فيناسب أن يختص بزيادة العدد في الإقرار أربعا واشتراط اختلاف
المجالس لما روينا ولأن اتحاد المجلس يؤثر في جمع المتفرقات فيثبت شبهة الاتحاد في الإقرار
والمعتبر اختلاف مجلس المقر لأن الإقرار قائم به دون القاضي فإذا أقر أربعا على ما وصفنا
يسأل القاضي عن حاله لما روي أنه صلى الله عليه وسلم قال لماعز أبك داء أبك خبل أبك جنون
فقال لا وبعث إلى قومه فسألهم هل تنكرون من حاله شيئا قالوا لا فأمر به فرجم فإذا عرف
صحة عقله سأله عن الزنا لما تقدم في الشهود ولاحتمال أنه وطئها فيما دون الفرج واعتقده
زنا ولأنه صلى الله عليه وسلم قال لماعز لعلك لمست لعلك قبلت لعلك باشرت فلما ذكر له ما
النون والكاف قبل إقراره ويسأله عن المزني بها لأنه صلى الله عليه وسلم قال لماعز فبمن لجواز
أنه وطئ من لا يجب الحد بوطئها كجارية الابن والجارية المشتركة ونحوهما وهو لا يعلم ذلك
ويسأله عن المكان لما بينا ولا يسأله عن الزمان لأن التقادم لا يمنع قبول الإقرار لما بينا
وقيل يسأله لجواز أنه زنا حالة الصغر فإذا بين ذلك لزمه الحد لتمام الحجة ولما بينا
قال فإذا رجع عن إقراره قبل الحد أو في وسطه خلي سبيله لأن رجوعه خبر يحتمل
الصدق كالإقرار ولا مكذب له فتحققت الشبهة لتعارض الإقرار بالرجوع بخلاف القصاص
وحد القذف لأنه حق العبد فإنه يكذبه فلا معارض للإقرار الأول وروي أن ماعزا لما
مسته حر الحجارة هرب فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال هلا خليتم سبيله فجعل
الهرب الدال على الرجوع مسقطا للحد فلأن يسقط بصريح الرجوع أولى قال ويستحب

للإمام أن يلقنه

للامام ان يلقنه الرجوع بقوله لعلك وطئتها بشبهة او قبلت او لمست لما روينا
واحتيالا للدرء وروي انه صلى الله عليه وسلم اتي بسارق فقال له ما اخاله سرق وفيه
دليل على جواز التلقين وعلى سقوط الحد بالرجوع والا لما افاد التلقين واذا اقر الخصي بالزنا
يحد لانه قادر على الايلاج لسلامة آلته ولو اقر المجبوب لا يحد لكذبه قطعا وكذلك الشهادة
عليهما ولا يحد الاخرس بالاقرار اشارة للشبهة واذا اقر انه زنا بامرة غائبة اقيم عليه
الحد استحسانا والقياس ان لا يحد حتى تحضر لجواز انها تدعي شبهة تسقط الحد وجه
الاستحسان ان ماعزا اقر بالزنا بامراة غائبة فرجمه صلى الله عليه وسلم قبل احضارها المقضي
برجمه اذا قتله انسان او فقا عينيه لا شي عليه ولو قتله قبل القضا يجب القصاص في العمد والدية
في الخطا لانه انما يصير مباح الدم بالقضا **فصل** وحد الزاني اذا كان محصنا الرجم بالحجارة
حتى يموت لحديث ماعز انه صلى الله عليه وسلم رجمه وكان محصنا وقال صلى الله عليه وسلم لا يحل
دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث وذكر منها او زنا بعد احصان والنبي صلى الله عليه وسلم رجم
الغامدية وعن عمر رضي الله عنه انه قال مما انزل الله اية الرجم الشيخ والشيخة اذا زنيا
فارجموهما البتة وهذا مما قالوا انه قرآن نسخ لفظه وبقي معناه وعلى ذلك اجماع العلما رحمهم الله
قال يخرج الى ارض فضاء كما فعل صلى الله عليه وسلم بماعز امر برجمه ولم يحفر له قال فان ثبت بالبينة
يبتدي الشهود ثم الامام ثم الناس لما روي عن علي رضي الله عنه انه بدا برجم الهمدانية لما اقرت عنده
بالزنا وقال الرجم رجمان رجم سر ورجم علانية فالعلانية ان يشهد على المراة ما في بطنها والسر
ان يشهد الشهود فيرجم الشهود ثم الامام ثم الناس ولان البداية بالشهود ضرب احتيال للدرء لان
الشاهد قد يتجاسر على الاداء ويستعظم المباشرة حرمة للنفس فيرجع عن الشهادة قال فان
امتنع الشهود او بعضهم لا يرجم لانه دليل رجوعهم وكذا اذا غابوا في ظاهر الرواية لفوات
الشرط وكذا اذا ماتوا او مات بعضهم وكذا اذا جنوا او فسقوا او قذفوا فحدوا او احدهم
او عمي او خرس او ارتد لان الطارئ على الحد قبل الاستيفا كالموجود في الابتدا كما في رجوع
المزكين فصار كانهم شهدوا وهم بهذه الصفة فلا يحد وعن ابي يوسف رحمه الله اذا غاب الشهود
رجم ولم ينتظروا وكذا اذا امتنعوا او امتنع بعضهم لانه حد فلا يشترط فيه مباشرة الشهود
كالجلد قلنا الجلد لا يحسنه كل احد فربما وقع مهلكا ولا كذلك الرجم لانه اتلاف وعن محمد رحمه الله
ان كانوا مرضى او مقطوعي الايدي يبتدي الامام ثم الناس لان الامتناع اذا كان بعذر ظاهر

زالت التهمة ولا كذلك لو مات الشهود لاحتمال الرجوع او الامتناع فكان ذلك شبهة
ولا باس لكل من رمى ان يتعمد مقتله لانه واجب القتل الا ان يكون ذو رحم محرم منه فالاولى
ان لا يتعمد مقتله ويلي ذلك غيره لانه نوع من قطيعة الرحم من غير حاجة قال وان
ثبت بالاقرار ابتدا الامام ثم الناس لما روي انه صلى الله عليه وسلم حفر للغامدية حفرة
الى صدرها واخذ حصاة مثل الحمصة فرماها بها وقال ارموا واتقوا الوجه فلما طفئت
اخرجها وصلى عليها وقال لقد تابت توبة لو قسمت على اهل الحجاز لوسعتهم ولحديث علي
رضي الله عنه ولا ينبغي ان يربط المرجوم ولا يمسك ولا يحفر للرجل لكنه يقام قائما ثم يرجم لانه
صلى الله عليه وسلم لم يفعل شيئا من ذلك بماعز وما نقل انه هرب دليل عليه ويغسل ويكفن
ويصلى عليه لما مر من حديث الغامدية وقال صلى الله عليه وسلم في ماعز اصنعوا به ما تصنعون
بموتاكم فقد تاب توبة لو تابها صاحب مكس غفر له ولقد رايته ينغمس في انهار الجنة ولانه مقتول
بحق فصار كالمقتول قصاصا قال وان لم يكن محصنا فحده الجلد مائة للحر خمسون للعبد قال
الله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة وقال في حق الاماء فان اتين بفاحشة
فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب قال يضرب بسوط لا ثمرة له ضربا متوسطا يفرقه
على اعضائه الا راسه ووجهه وفرجه لان عليا رضي الله عنه كسر ثمرة السوط لما اراد
اقامة الحد به والمتوسط من الضرب بين المتلف وغير المولم يحصل المقصود وهو الانزجار
بدون الهلاك واما التفريق على الاعضاء لانه اذا جمع الضرب في مكان واحد ربما ادى الى
التلف والحد غير متلف وليدخل الالم على كل عضو كما وصلت اللذة اليه الا انه يتقي الاعضاء
التي لا يومن منها التلف او تلف ما ليس بمستحق اذ التلف ليس بمستحق فالراس والفرج مقتل والوجه
مكان البصر والشم وعن عمر رضي الله عنه انه قال للجلاد اتق الراس والوجه وعن ابي يوسف
رحمه الله انه يضرب الراس فقد روي عن ابي بكر الصديق رضي الله عنه انه قال اضربوا الراس
فان الشيطان فيه ولانه لا يخشى التلف بسوط او سوطين وجوابه ما مر واثر الصديق رضي الله عنه
ورد في حربي كان داعيا وهو مستحق للقتل قال وينزع عنه ثيابه الا الازار هكذا نقل عن علي رضي الله عنه
ولانه ابلغ في ايصال الالم اليه وحد الزنا مبناه على شدة الضرب فينزع ابلغ في الزجر ونزع
الازار يودي الى كشف العورة فلا ينزع قال ولا تجرد المراة الا عن الفرو والحشو لان مبنى
حالهن على الستر في نزع ثيابها كشف عورتها والستر يحصل بدون الحشو والفرو وفيهما مانع

من وصول الالم فينزعان وتفرسحا السنة لانه اسنرلها وعن علي رضي الله عنه يضرب الرجال في الحدود قياماً والنسا قعوداً وان حفر لها في الرجم جاز لما روينا من حديث الغامرية وعلي رضي الله عنه حفر للهمدانية وان تركه لا يضر لانه غير ماموربه ويضرب الرجل قائماً في جميع الحدود لحديث علي رضي الله عنه ولا يمد ولا يشد لانه زيادة عقوبة غير مستحقة عليه قال ولا يجمع على المحصن الجلد والرجم لانه صلى الله عليه وسلم رجم ماعزا ولم يجلده ولانه لا فايدة في الجلد لان المراد من الحد الزجر وهو لا ينزجر بعد هلاكه وزجر غيره يحصل بالرجم اذ الفتل ابلغ العقوبات وهو مذهب عامة العلماء رحمهم الله قال ولا يجمع على غير المحصن الجلد والنفي لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا الآية وانه بيان لجميع الحكم لانه كل المذكور اولانه ذكره بحرف الفاء وهو للجزاء فلا يزاد عليه الا بدليل يساويه او يترجح عليه اذ الزيادة على النص نسخ ولان النفي يفتح عليها باب الزنا لقلة استحيايها من عشيرتها وفيه قطع المادة عنها فربما اتخذت ذلك مكسبا وفيه من الفساد مالا يخفى واليه الاشارة بقول علي رضي الله عنه كفى بالتغريب فتنة واما قوله صلى الله عليه وسلم البكر بالبكر جلد ماية وتغريب عام قلنا الاية متاخرة عنه فتنسخه بيانه ان الحد في الاصل كان الاذى بالكلام بقوله تعالى فآذوهما ثم نسخ بالحبس بقوله تعالى فامسكوهن في البيوت الى قوله او يجعل الله لهن سبيلا ثم قال صلى الله عليه وسلم خذوا عني خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا الحديث فكان بيانا للسبيل الموعود في الاية وذلك قبل نزول اية الجلد فكانت ناسخة للكل وقوله هو حديث احاد فلا يزاد به على الكتاب لما بينا قال الا ان يراه الامام مصلحة فيفعل ما يراه فيكون سياسة وتعزيرا لا حدا وهو تاويل ما روي من التغريب عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن ابي بكر وعمر رضي الله عنهما فانه روي عن عمر رضي الله عنه انه نفى رجلا فلحق بالروم فقال لا انفي بعدها احدا ولو كان النفي حدا لم يجز تركه قال الله تعالى ولا تاخذكم بهما رافة في دين الله ان كنتم تومنون بالله واليوم الآخر فدل انه كان سياسة وتعزيرا ولانه لو كان حدا لاشتهر بين الصحابة رضي الله عنهم كساير الحدود ولو اشتهر لما اختلفوا فيه وقد اختلفوا لما تقدم من قول علي ورجوع عمر رضي الله عنهما فدل على انه ليس بحد ولا يقام الحد في مسجد روى ابن عباس رضي الله عنهما قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يقام الحدود في المساجد وروى حكيم ابن حزام رضي الله عنه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يستقاد في المساجد او ينشد فيها الشعر او يقام فيها الحدود ولانه عساه ينفصل منه ما ينجس المسجد وللامام ان يخرج الى باب

المسجد ويامر من يجلده وهو يشاهده ويجوز له ان يبعث بامينه ويامره باقامة الحد
قال صلى الله عليه وسلم في حديث العسيف واغد يا انيس الى امراة هذا فان اعترفت فارجمها
قال ولا يقيم المولى الحد على عبده الا باذن الامام لان الحد حق الله تعالى فلا يستوفيه الا نايبه
وهو الامام او نايبه بخلاف التعزير لانه حق العبد حتى جاز تعزير الصبي وحقوق الشرع
موضوعة عنه ويويد ذلك قوله صلى الله عليه وسلم اربع الى الولاة وعد منها اقامة الحدود ولان المولى
متهم في اقامة الحد على عبده لانه يخاف نقصان ماليته فلا يضربه الضرب المشروع فلا يحصل مصلحة
الزجر فلا يكون له ذلك قال واذا كان الزاني مريضا فان كان محصنا رجم لان الاتلاف مستحق عليه
فلا معنى للتاخير قال والا لا يجلد حتى يبرا لانه ربما افضى الى الهلاك وليس مشروعا
ولهذا امر صلى الله عليه وسلم ولهذا لا يقطع في البرد الشديد والحر الشديد قال والمراة
الحامل لا تحد حتى تضع حملها لانه يخاف من الحد هلاك ولدها البري عن الجناية وروي
ان عمر رضي الله عنه هم برجم حامل فقال له علي رضي الله عنه ان كان لك عليها سبيل
فلا سبيل لك على ما في بطنها فخلى سبيلها فاذا ولدت فان كان حدها الجلد فحتى تتعالى
من نفاسها لانها مريضة ضعيفة وان كان الرجم فعقيب الولادة لان التاخير كان بسبب
الولد وقد انفصل عنها فان لم يكن للصغير من يربيه فحتى يستغني عنها لان في ذلك صيانة الولد
عن الهلاك وروي انه صلى الله عليه وسلم قال للغامدية لما اقرت بالزنا وهي حامل اذهبي حتى تضعي
فلما وضعت جاءت فقال لها ارجعي حتى يستغني ولدك فجاءت وفي يده خبز فقالت يا رسول الله هذا
ولدي قد استغنى فامر بها فرجمت ويحبس المريض حتى يبرا والحامل حتى تضع ان ثبت بالبينة مخافة
ان تهرب وان ثبت بالاقرار لا يحبس لان الرجوع عنه صحيح فلا فايدة في الحبس والنبي صلى الله
عليه وسلم لم يحبس الغامدية ولو قالت الزانية انا حبلى يريها النساء فان قلن هي حبلى حبسها
سنتين ثم رجمها وهذا التقادم لا يمنع الاقامة لانه تعذر ولو كان من عليه الحد ضعيف
الخلقة يخاف عليه الهلاك لو ضرب شديدا يضرب مقدار ما يتحمله من الضرب قال واحصان
الرجم الحرية والعقل والبلوغ والاسلام والدخول وهو الايلاج في القبل في نكاح صحيح وهما
بصفة الاحصان اما الحرية فلقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب اوجب عليهن
عقوبة تتنصف والرجم لا يتنصف فلا يجب على الاماء واما العقل والبلوغ فلانه لا خطاب
بدونهما واما الاسلام فلقوله صلى الله عليه وسلم من اشرك بالله فليس بمحصن وما روي

انه صلى الله عليه

انه صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين فانما رجمهما بحكم التورية والقصة مشهورة ولنا النكاح الصحيح والدخول فلقوله صلى الله عليه وسلم البكر بالبكر جلد مائة والبكر اسم لمن لم يتزوج ولانه يتوصل الى الوطي الحلال وانما شرط الدخول لقوله صلى الله عليه وسلم جلد مائة ورجم بالحجارة والثيب هو الواطي في النكاح الحلال في القبل ولان هذه نعم متوافرة متكاملة صادة له عن ارتكاب الفاحشة فكانت جنايته عند وجودها متغلظة فان الجناية والمعصية عند تكامل نعم المنعم اقبح واخش فناسب تغلظ العقوبة في حقه واما كونهما على صفة الاحصان فلان كل وطي لا يوجب احصان احد الواطيين لا يوجب احصان الاخر كالمملوكين والمجنونين وصورته لو تزوج بامة او صبية او مجنونة او كافرة ودخل بها لم يصر محصنا وكذا لو كانت حرة عاقلة بالغة وهو عبد او صبي او مجنون لا يصير محصنة الا اذا دخل بها بعد الاسلام والعتق والبلوغ والافاقة فحينئذ يصير محصنا بهذه الاصابة لا بما قبلها لان نعم الزوجية لا يتكامل مع هولاء لان هذه المعاني تنفر الطباع اما لعداوة الدين او لذل الرق او لعدم العقل او لنقصانه وعدم ميل الصبية اليه فلا تتغلظ جنايته وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يشترط الدخول على صفة الاحصان وعنه ان الوطي اذا حصل قبل العتق ثم اعتقا صارا محصنين بالوطي الاول والجواب عن الاول ان كل وطي لا يوجب احصان احدهما لا يوجب احصان الاخر كما بينا وعن الاخرى ان كل وطي لا يوجب الاحصان عند وجوده لا يوجبه في الثاني من الزمان كوطي المولى وعن ابي يوسف رحمه الله اذا دخل بامراته ثم جن او صار معتوها ثم افاق قال لا يكون محصنا حتى يدخل بها بعد الافاقة لان الاحصان الاول بطل فلا يثبت احصان مستانف الا بدخول مستانف قال ويثبت الاحصان بالاقرار لانه غير متهم في حق نفسه او بشهادة رجلين او رجل وامراتين لان الاحصان ليس علة لوجوب الرجم لانه عبارة عن خصال حميدة واوصاف جميلة وذلك لا اثر له في العقوبة فلا يشترط لثبوته ما يشترط لوجوب الرجم وانما الاحصان شرط محض وكذلك ان كان بينهما ولد معروف بينهما لانه دليل ظاهر على الدخول في النكاح الصحيح وذلك يثبت به الاحصان ويكفي في الاحصان ان يقول الشهود دخل بها وقال محمد رحمه الله لا بد ان يقولوا باضعها او جامعها لان الدخول مشترك فلا يثبت الاحصان بالشك ولهما ان الدخول متى اضيف الى المراة بحرف الباء لا يراد به الا الجماع قال الله تعالى فان لم تكونوا دخلتم بهن والمراد الجماع ولو خلا بامراته

ثم طلقها وقال وطئتها وانكرت صار محصنا باقراره ولا تكون محصنة لجحودها وكذا لو قالت بعد الطلاق كنت تزوجتني وقال كانت حرة مسلمة واذا كان احدهما محصنا دون الآخر حد كل واحد بحده لان جناية احدهما اخف والآخر اغلظ فاذا اختلفا في الجناية اختلفا في موجبها ضرورة

فصل ومن وطئ جارية ولده وان سفل وقال علمت انها علي حرام او وطئ جارية ابيه وان علا او امه او زوجته او سيده او معتدته عن ثلاث وقال ظننت انها حلال لم يحد ولو قال علمت انها حرام حد وفي جارية الاخ والعم يحد بكل حال والاصل في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم ادرؤوا الحدود بالشبهات ثم الشبهة انواع شبهة في المحل وشبهة في الفعل وهي شبهة الاشتباه وشبهة في العقد اما الشبهة في المحل فهو ان يطأ جارية ابنه او عبده المأذون المديون او مكاتبه او وطئ البائع الجارية المبيعة بيعا فاسدا قبل القبض وبعده او كان بشرط الخيار او وطئ الجارية التي جعلها صداقا قبل التسليم او وطئ المبانة بالكنايات في عدتها او وطئ الجارية المشتركة فانه لا يجب الحد في جميع هذه الصور وان قال علمت انها علي حرام لان الشبهة في الملك وهو المحل موجودة سواء علم بالتحريم او لم يعلم واما شبهة الفعل فبما اذا وطئ جارية ابيه او امه او جارية زوجته والمطلقة ثلاثا او على مال في العدة وام ولده بعد العتق في العدة او جارية مولاه والمرتهن بالجارية المرهونة في احدى الروايتين وفي رواية يجب الحد فان قال ظننت انها حلال لا حد عليه وان قال علمت انها حرام حد لانه ظن ان الفعل مباح له كما يباح له الانتفاع بماله او له نوع حق في المحل ببقاء العدة فظن ان ذلك يبيح وطئها وكان ظنه مستندا الى دليل فكان شبهة في درء الحد اذا ادعى الحل وبدون الدعوى انعدمت الشبهة ولا يثبت النسب وان ادعاه لانه زنا محض لان سقوط الحد لاشتباه الامر عليه لا للشبهة في نفس الامر فان حضرا فقال احدهما ظننت انه حلال لا حد على واحد منهما حتى يقرا جميعا بالحرمة لان احدهما اذا ادعى الشبهة خرج فعله عن ان يكون زنا فخرج فعل الآخر فسقط الحد عنهما ولو وطئ الجارية المستأجرة او [illegible] او جارية اخيه او عمه او ذي رحم محرم غير الولاد حد في الوجهين جميعا لانه لم يستند ظنه الى شبهة صحيحة لانه لا يحل له الانتفاع بمال هؤلاء وملك المنفعة لا يكون سببا لملك المتعة بحال واما شبهة العقد بان وطئ امرأة تزوجها بغير شهود او امة بغير اذن مولاها او تزوج العبد بغير اذن مولاه او امة على حرة لا حد عليه ولو تزوج بمجوسية او خمسة في عقدة او جمع بين اختين او تزوج بمحارمه فوطئها فانه لا يحد عند ابي حنيفة رضي الله عنه وان قال علمت انها حرام وعندهما يحد اذا كان عالما بالحرمة لانه عقد لم يصادف محله لان محله ما يثبت فيه حكمه وحكمه

الحل وهو غير ثابت بالاجماع فصار كاضافة العقد الى الذكر ولابي حنيفة رضي الله عنه انه عقد
صادف محله لان محله ما هو صالح لحصول المقصود والمقصود من النكاح التوالد والتناسل والانثى
من الادميات قابلة لذلك وقضيته ثبوت الحل ايضا الا انه تقاعد عنه فاورث شبهة وانها
تكفي لسقوط الحد الا انه يجب عليه التعزير ويوجع عقوبة لانه ارتكب جناية ليس فيها حد
مقدر فيعزر قال ولو استاجر امراة ليزني بها او وطي اجنبية فيما دون الفرج او لاط
فلا حد عليه ويعزر وقالا لا يجد في المستاجرة بل كلها لهما في الاجارة ان منافع البضع لا تملك
بالاجارة فصار وجود الاجارة وعدمها سوا فصار كانه وطيها من غير شرط وله ما روي
ان امراة استسقت راعيا اللبن فابى ان يسقيها حتى تمكنه من نفسها ففعلت ثم رفع الامر
الى عمر رضي الله عنه فدرا الحد عنهما وقال ذلك مهرها ولان الاجارة تمليك المنافع ومنافع
البضع منافع فاورث شبهة وصار كالمتعة ولهما في اللواطة انها كالزنا لانها قضاء الشهوة
في محل مشتهى على وجه الكمال وقد تمحض حراما فيجب الحد كالزنا والصحابة رضي الله عنهم اجمعوا
على وجوب الحد فيها لكن اختلفوا فيه قال ابو بكر رضي الله عنه يحرق بالنار وقال علي رضي الله عنه
عليه حد الزنا وقال بعضهم يحبسان في انتن موضع حتى يموتا وقال بعضهم يهدم عليهما جدار
وقال ابن عباس رضي الله عنهما ينكس من مكان مرتفع وله انه لا يسمى زنا لا لغة ولا شرعا
لان كل واحد منهما اختص باسم وانه ينفي الاشتراك كاسم الحمار والفرس فلا يكون زنا
فلا يلحق بالزنا في الحد اذ الحدود لا تثبت قياسا ولانه لا يوجب المال بحال فلا يتعلق به الحد
كما اذا فعل فيما دون السبيلين ولانه لو كان زنا لما اختلفت الصحابة رضي الله عنهم في حده فان
حد الزنا منصوص عليه في محكم القران ومتواتر السنة وليس هو معنى الزنا لانه ليس فيه اضاعة
الولد ولا اشتباه الانساب فلا يلحق به وقوله صلى الله عليه وسلم اقتلوا الفاعل والمفعول به محمول على
الاستحلال او السياسة لوجوب القتل مطلقا من غير اشتراط الاحصان ويجب التعزير عند ابي حنيفة
لما قلنا ويسجن زيادة في العقوبة لغلظ الجناية واما وطي الاجنبية فيما دون الفرج فان كان في الدبر
فهو كاللواطة حكما واختلافا وتعليلا وان كان فيما دون السبيلين فانه يعزر بالاجماع لانه جناية
ليس فيها عقوبة مقدرة فيعزر قال ولو زفت اليه غير امراته فوطيها لا حد وعليه المهر
بذلك حكم عمر رضي الله عنه ولان الرجل لا يعرف امراته اول مرة الا باخبار النسا فقد
اعتمد دليلا لان الملك ثابت من حيث الظاهر باخبارهن ولا حد لفساده لان الملك معدوم حقيقة

وفي نسخة صح

قال ولو وجد على فراشه امراة فوطئها حد لانه يمكنه معرفة زوجته بكلامها وصوتها وجسها وحركتها وشمها فاذا لم يتفحص عن ذلك حد بعد زفافه خلاف ما تقدم وكذلك الاعمى الا اذا دعاها فقالت انا زوجتك لانه اعتمد اخبارها وهو دليل ولو اجابته ولم تقل انا فلانة حد لانه يمكنه التفحص بالسؤال وغيره لان الجواب قد يكون من غير من ناداها فيجب عليه التفحص عن حالها قال والزنا في دار الحرب والبغي لا يوجب الحد اذ المقصود هو الانزجار وهو غير حاصل لانقطاع الولاية لانه اذا لم ينعقد موجبا لا ينقلب موجبا حتى لو غزا الامام او من له ولاية الاقامة فانه يقيم الحد عليهم لانهم تحت ولايته قال وواطي البهيمة يعزر لانه ليس بزنا ولا معناه فلا يجب الحد فيجب ما بينا وذكر ابن سماعة عن اصحابنا رحمهم الله ان كل ما لا يوكل لحمه يحرق بالنار لما روى ابو يوسف رحمه الله باسناده الى عمر رضي الله عنه انه اتي برجل وقع على بهيمة فعزره وامر بالبهيمة فذبحت واحرقت بالنار وان كان مما يوكل يذبح ويوكل ولا يحرق وقال لا يحرق ايضا هذا اذا كانت البهيمة للفاعل وان كانت لغيره يطالب صاحبها ان يدفعها اليه بقيمتها ثم يذبحها وهذا انما يعرف سماعا لا قياسا قال ولو زنا بصبية او مجنونة حد خاصة ولو طاوعت العاقلة البالغة صبيا او مجنونا لا تحد والفرق ان الحد يجب على الرجل بفعل الزنا وعلى المراة بالتمكين من الزنا والماخوذ في حد الزنا الحرمة المحضة وذلك غير موجود في فعل الصبي لعدم المخاطبة بحرمة فلا يكون فعلها تمكينا من الزنا فلا يجب الحد وفعل العاقل البالغ محض حراما فوجب عليه الحد ولم يجب على الصبية والمجنونة لعدم التكليف قال واكثر التعزير تسعة وثلاثون سوطا واقله ثلاثة وقيل ما يراه الامام وقيل بقدر الجناية والاصل ان يعزره بما ينزجر به في اكبر رايه لاختلاف الطباع الناس في ذلك وان راى الامام ان يضم الحبس الى التعزير فعل لانه يصلح زاجرا حتى يكتفي به وقد ورد الشرع به وقال ابو يوسف رحمه الله اكثره خمسة وسبعون سوطا وفي رواية تسعة وسبعون والاصل في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين فهما اعتبرا ادنى الحدود وهو حد العبد في الشرب والقذف وهو اربعون فنقصا عنه سوطا وابو يوسف رحمه الله اعتبر اقل من حدود الاحرار وهو ثمانون فنقص عنه خمسة في رواية وهو ماثور عن علي رضي الله عنه وفي رواية سوطا وهو قول زفر رحمه الله وهو القياس لانه نقصان حقيقة وتعزير العبد اكثره خمسة وثلاثون عند ابي يوسف رحمه الله فلا يبلغ في تعزيره حد العبيد ولا تعزير الحر حد الاحرار قال

والتعزير اشد

والتعزير أشد الضرب لأنه خفف من جهة العدد فيغلظ من جهة الوصف كيلا يفوت
المقصود وهو الانزجار ولهذا قلنا لا يفرق على الأعضاء قال ثم حد الزنا لأنه ثبت بدليل
مقطوع به وهو الكتاب ولأنه أعظم جريمة حتى وجب فيه الرجم قال ثم حد الشرب لأن
سببه متيقن به قال ثم القذف لأن سببه محتمل لأنه يحتمل صدق القاذف والله أعلم

باب حد القذف

القذف في اللغة الرمي
مطلقا ومنه التقاذف والقذيفة للمقلاع الذي يرمى به وقولهم هم بين قاذف وحاذف أي رام
بالحصا وحاذف بالعصا والتقاذف الترامي ومنه الحديث كان عند عائشة رضي الله عنها
قينتان تغنيان بما تقاذفت به الأنصار من الأشعار يوم بعاث أي تشاتمت وفيه معنى
الرمي لأن الشتيمة رمي بما يعيبه ويشينه وهو في الشرع رمي مخصوص وهو الرمي بالزنا
ومنه الحديث أن هلال بن أمية قذف زوجته أي رماها بالزنا وفيه الحد وهو ثمانون سوطا
للحر وأربعون للعبد قوله يجب بقذف المحصن بصريح الزنا لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات
ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة والمراد بالرمي القذف بالزنا إجماعا
وتنصيف في العبد لما مر ويجب إقامته بطلب المقذوف لما فيه من حقه وهو دفع العار عنه
وصريح الزنا قوله يا زاني أو زنيت أو يا ابن الزانية ولو قال يا ابن الزنا فهو قذف معناه أنت
مخلوق من الزنا ويجب الحد بلسان قذفه ويجب عند عجز القاذف عن إقامة أربعة شهود
على صدق مقالته فيضرب ثمانين وترد شهادته أبدا لما تلونا من صريح النص قال ويفرق عليه لما
مر في حد الزنا ولا ينزع عنه إلا الفرو والحشو لأن سببه غير مقطوع به ولهذا ينزع عنه الفرو
والحشو لأنه يمنع إيصال الألم إليه قال ويثبت بإقراره مرة وبالبينة وبشهادة رجلين
كما في سائر الحقوق على ما مر في الشهادات ولا يبطل بالتقادم والرجوع لتعلق حق العبد به لما
مر في حد الزنا قال وإحصان القذف العقل والبلوغ والحرية والإسلام والعفة عن الزنا أما
الحرية والإسلام فلما مر في حد الزنا وأما العقل والبلوغ فلأن الصبي والمجنون لا يلحقهما العار
لعدم تحقق فعل الزنا منهما وأما العفة فلأن غير العفيف لا يلحقه العار ولأن حد القذف
يجب جزاء على الكذب والقاذف لغير العفيف صادق قال ومن قال لغيره يا ابن الزانية
أو لست لأبيك حد لأنه صريح في القذف لأن قوله لست لأبيك كقوله يا ابن الزانية ولو
نفاه عن جده أو نسبه إليه أو إلى خاله أو عمه أو زوج أمه أو قال يا ابن ماء السماء لم يحد لأن

تنفيه عن جده صدق وتنسبه الي هولاء مجاز عادة وشرعا قال الله تعالى واله ابائك
ابراهيم واسماعيل وابراهيم جده واسماعيل عمه وقوله ابن ماء السماء يراد به التشبيه في
السماحة والصفاء وطهارة الاصل حتى لو كان رجل اسمه ماء السماء واراد نسبته اليه فهو قاذف
ومن قال لغيره لست بابن فلان ان كان في حالة الغضب حد لانه يراد به السب وان لم يكن في
حالة الغضب لا يحد لانه يراد به المعاتبة عادة بنفي شبهه لابيه في الكرم والمروة ولو قال
لامراة زنيت بحمار او بثور لا يحد ولو قال زنيت بدراهم او بثوب او بناقة حد لان معناه
زنيت واخذت هذا وفي الرجل لا يحد في جميع ذلك لان الرجل لا ياخذ المال على الزنا عرفا
ولو قال لاجنبية يا زانيه فقالت زنيت بك لا يحد الرجل لتصديقها وتحد المراة لقذفها
الرجل قال ولا يطالب بقذف الميت الا من يقع القدح بقذفه في نسبه لان العار يلحقهم
للجزئية ويحد بقذف اصوله وفروعه فيثبت للولد وولد الولد وان كان كافرا او عبدا
لان الشرط الاحصان الذي ينسب الي الزنا حتى يقع تعييرا كاملا ثم يرجع هذا التعيير الي ولده والولد
والكفر لا ينافي اهلية الاستحقاق بخلاف ما اذا وقع القذف ابتداء للكافر والعبد لانه لم يوجد
التعيير كاملا على ما بينا وعن محمد رحمه الله ليس لولد البنت طلب الحد بقذف جده اب امه لان
نسبته الي غيره وجوابه ان العار يلحقه كما يلحق ولد الابن فكانا سواء ومن قذف امراة ميتة
فصدقه بعض الورثة يحد للباقين لان قذف الام تناول الكل فكان بمنزلة ما لو قذف الكل
فصدقه البعض دون البعض فانه يحد لمن لم يصدقه قال وليس للابن والعبد ان يطالب اباه
وسيده بقذف امه الحرة لان الاب لا يعاقب بسبب ابنه ولا السيد بسبب عبده حتى لا يقتلان
بهما قال ومن وطي وطيا حراما في غير ملكه والملاعنة بولد لا يحد قاذفهما لفوات العفة
وكذا اذا قذف امراة معها اولاد لا يعرف لهم اب لان ذلك امارة الزنا وان لاعنت لغير ولد
حد اعلم ان من وطي وطيا حراما فلا يخلو اما ان كان حراما لعينه او لغيره فان كان لعينه
سقط احصانه لانه زنا فلا يحد قاذفه وان كان حراما لغيره لا يسقط احصانه ويحد
قاذفه لانه ليس بزنا فالوطي في غير الملك من كل وجه او من وجه حرام لعينه وكذا الوطي
في ملكه والحرمة مؤبدة وان كانت موقتة فالحرمة لغيره وعند ابي حنيفة رضي الله عنه يشترط
للحرمة المؤبدة الاجماع او الحديث المشهور بيان ذلك في صور المسائل وهي الوطي بالنكاح الفاسد
والامة المشتركة والاكراه على الزنا والمجنون والمطاوعة والحرمة بالمصاهرة بالوطي ووطي الاب

جارية ابنه

جارية ابنه قلت في هذه المسائل يسقط الاحصان ولا يحد قاذفه لانه حرام لعينه وان لم
يأثم اما للجهل او للاكراه بخلاف ثبوت المصاهرة بالتقبيل والمس لان كثيرا من الفقهاء لا يرون ذلك
محرما ولا نص في اثبات الحرمة بل هو نوع احتياط اقامة للسبب مقام المسبب فلا يسقط
الاحصان الثابت بيقين في الشك وذكر في المحيط عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يسقط الاحصا نخ
لانها حرمة موبدة عندهما وجوابه ما مر بخلاف الوطي لان فيه نصا وهو قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح
اباؤكم من النساء الا ما قد سلف وقد قام الدليل على ان النكاح حقيقة في الوطي ولا اعتبار للا خلاف
مع صريح النص واما الحرمة الموبدة في الملك كالاخت من الرضاع والجارية المشتركة فانما
يسقط الاحصان لانه زنا في ملك المتعة فيكون الوطي واقعا في غير الملك فيصير له شبها
بالزنا والحرمة الموقتة كالمجوسية والحائض والمظاهر منها والمحرمة باليمين والامة المنكوحة
والمعتدة من غيره ووطي الاختين بملك اليمين والمكاتبة والمشتراة شراء فاسدا فلا
يسقط الاحصان لانه مع قيام الملك في المحل لا يكون الفعل زنا ولا في معناه والحرمة على شرف الزوال
ومن قذف كافرا زنا في حالة الكفر لا يحد لان زناه في الكفر حرام ولو قذف مكاتبا مات عن وفاء لا يحد
لوقوع الاختلاف في حريته ولو قذف مجوسيا تزوج بامه ودخل عليها ثم اسلم حد عند ابي حنيفة
خلافا لهما بناء على ان له حكم الصحة عنده خلافا لهما وقد مر في النكاح قال والمستامن يحد للقذف
لما فيه من حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد وكان ابو حنيفة رضي الله عنه يقول اولا لا يحد
لغلبة حق الله تعالى والمختار الاول ولا يحد في الخمر بالاجماع لانه يرى حله واما حد الزنا والسرقة قال ابو يوسف
رحمه الله يحد فيهما كالذمي ولهذا يستوفي منه بالاجماع ولا يحد فيهما عندهما لانه لا يلزمه الا ما التزم
وهو انما التزم حقوق العباد ضرورة التمكن من المعاوضات والرجوع الى بلده ولم يلتزم حقوق
الله تعالى بخلاف القصاص فانه حق العباد قال واذا مات المقذوف بطل الحد ولو مات بعدما
اقيم بعض الحد بطل الباقي ولا يورث ولا يصح العفو عنه ولا الاعتياض وكذلك يجري فيه التداخل خل
وهذا بناء على ان الغالب فيه حق الشرع ولا خلاف ان فيه حق العبد والشرع لانه شرع لدفع العار
عن المقذوف وهو المنتفع به وفيه معنى الزجر ولاجله يسمى حدا والمراد بالزجر اخلاء العالم عن
الفساد وهذا اية حق الشرع ثم اختلفوا في الغالب منهما فاصحابنا رحمهم الله غلبوا حق الشرع لان حق
العبد يتولاه مولاه فيصير حق العبد مستوفى ضمنا لحق المولى ولا كذلك بالعكس اذ لا ولاية للعبد
على استيفاء حق الشرع الا بطريق النيابة فصل ومن قال لمسلم يا فاسق او يا خبيث

او يا كافر او يا سارق او يا مخنث عزر لانه اذاه بذلك والحق به الشين والحدود لا تثبت بالقياس
فوجب التعزير لينزجر عن ذلك ويعتبر غيره وفي المجرد عن ابي حنيفة رضي الله عنه يا شارب الخمر
يا اكل الربا يعزر وكذلك لو قال انك تاوي اللصوص وتاوي الزواني لما بينا وكذلك يا حمار يا خنزير ان كان
ان كان فقيها او علويا وكذلك يا ثور يا كلب لانه يلحقه بذلك الاذى دون الجاهل العامي وقيل يعزر في
الكل في عرفنا لانهم صاروا يعدونه شينا وقيل لا يعزر في حق الكل لانا تيقنا بنفيه فيلحقه به شين
وانما لحق القاذف شين الكذب ولانه انما يشبه بهذه الاشياء لسوء خلقه او قبح خلقته وليس ذلك
بمعصية رجل زنا بامراة ميتة يعزر قال ومن حده الامام او عزره فمات فهو هدر لانه
مامور من جهة الشرع فلا يتقيد بالسلامة كالفصاد او نقول استوفي حق الله تعالى بامره فكان الله
تعالى اماته بغير واسطة فلا يجب الضمان قال وللزوج ان يعزر زوجته على ترك الزينة اذا
ارادها وترك الاجابة الى فراشه وترك غسل الجنابة وعلى الخروج من المنزل لانه يجب عليها
طاعته وطاعة الله تعالى فتعزر على المخالفة ومن سرق او زنى او شرب غير مرة فحد فهو
للكل لان المقصود الانزجار وانه يحتمل حصوله بالاول فيتمكن في الثاني شبهة عدم المقصود
فلا يجب اما لو زنا او سرق وشرب فانه يجب لكل واحد حد على حدة لانه لو ضرب لاحدهما
ربما اعتقد انه لا حد في الباقي فلا ينزجر عنها ولا كذلك اذا اتحدت الجناية ولو اقيم على القاذف
تسعة وسبعون سوطا فقذف آخر لم يضرب الا ذلك السوط للتداخل فانه مما يتداخل لغلبة
حق الشرع ولان المقصود اظهار كذبه ليندفع به العار عن المقذوف وذلك يحصل في حقهما
بالسوط الواحد واذا اجتمع حد الزنا والسرقة والشرب والقذف وفقأ العين يبدأ بالفقأ
لكونه خالص حق العبد وحق العبد مقدم لحاجته واستغناء الله تعالى ويحبس حتى يبرأ فاذا برأ حد
للقذف لما فيه من حق العبد ويحبس حتى يبرأ لانه لو جمع بين حدين ربما تلف والتلف ليس بواجب
فاذا برأ فالامام ان شاء بدأ بالقطع وان شاء بحد الزنا لاستوائهما في الثبوت واخرهما حد الشرب
لانه ثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم فكان دون ما ثبت بالكتاب وان كان محصنا بدأ بالفقأ
ثم حد القذف ثم الرجم ويسقط الباقي لان القتل ياتي على النفس فيؤدي الى اسقاط بعض الحدود
وقد امرنا بذلك وان كان مع ذلك قتل ضرب للقذف ثم ضمن السرقة ثم قتل ويسقط عنه
الباقي نقل ذلك عن ابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم

باب حد الشرب

الاصل في وجوبه قوله صلى الله عليه وسلم من شرب

الخمر فاجلدوه

الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه وهو كحد الزنا كيفية وحد القذف كمية وثبوتاً فيجرد عن
ثيابه كما في حد الزنا ويفرق على اعضائه لما مر وعن محمد رحمه الله انه لا يجرد تخفيفا عن حد الزنا
قلنا ثبت التخفيف في العدد فلا يخفف ثانيا وعدده ثمانون سوطاً في الحر باجماع الصحابة
رضي الله عنهم واربعون في العبد لان الرق منصف ويثبت باقراره مرة وبشهادة رجلين
كحد القذف غير انه يبطل بالرجوع والتقادم في البينة والاقرار وعن ابي يوسف رحمه الله يشترط
اقراره مرتين على ما ياتي في السرقة قال والتقادم بذهاب السكر والرائحة فلو اقر بعد
ذهاب ريحها او شهد عليه بعد السكر وذهاب الرائحة لم يحد وقال محمد رحمه الله يحد فالتقادم
يمنع قبول الشهادة بالاجماع غير ان محمدا رحمه الله قدره بالزمان كالزنا لان التاخير يتحقق بمضي
الزمان والرائحة مشتبهة وعندهما مقدر بزوال الرائحة لان حد الشرب انما ثبت باجماع الصحابة
ولا اجماع بدون راي ابن مسعود رضي الله عنه فانه شرط وجود الرائحة لما روي ان رجلا جاء
بابن اخ له الى عبد الله ابن مسعود رضي الله عنه فاعترف عنده بشرب الخمر فقال له ابن مسعود
بئس والي اليتيم انت لا ادبته صغيرا ولا سترت عليه كبيرا تلتلوه ومزمزوه ثم استنكهوه
ان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه شرط وجود الرائحة فيكون شرطا فلو اخذ وريحها يوجد منه
لما وصل الى الامام انقطعت لبعد المسافة حد في قولهم جميعا لانه عذر فلا يعد تقادما كما
قلنا في حد الزنا ولا يحد السكران باقراره على نفسه لزيادة احتمال الكذب فتمكنت الشبهة فيسقط
الا في حد القذف لان فيه حق العبد والسكران فيه كالصاحي كتبرته فانه عقوبة له
اد ويحد بشرب قطرة من الخمر وبالسكر من النبيذ لقوله صلى الله عليه وسلم حرمت الخمر لعينها
والسكر من كل شراب والاطلاق قوله صلى الله عليه وسلم من شرب الخمر فاجلدوه وعليه اجماع
الصحابة رضي الله عنهم قال والسكران لا يعرف الرجل من المراة والارض من السماء وقالا هو الذي يخلط
كلامه ويهذي لانه المتعارف بين الناس وهو اختيار اكثر المشايخ رضي الله عنهم وابو حنيفة رضي
الله عنه اخذ في اسباب الحدود باقصاها درءا للحد واقصاه الغلبة على العقل حتى لا يميز بين الاشياء
لانه متى ميز فذلك دلالة الصحو او بعضه وانه ضد السكر فمتى ثبت احدهما او شيء منه لا يثبت الآخر
قال ولا يحد حتى يعلم انه سكر من النبيذ وشربه طوعا لان السكر يكون من المباحات كالبنج
ولبن الرماك وغيرهما وذلك لا يوجب الحد وكذلك الشرب مكرها لا يوجب الحد فلذلك شرط
ذلك قال ولا يحد حتى يزول عنه السكر ليتالم بالضرب فيحصل مصلحة الزجر قال ولا يحد

من وجد منه رائحة الخمر او تقياها لان الرائحة مشتبهة واحتمال انه شربها مكرها ثابت
والحدود لا تجب مع الشك والاحتمال والله اعلم

كتاب الاشربة

وهي جمع شراب وهو كل مايع رقيق يشرب ولا يتاتى فيه المضغ محرما كان او حلالا وهي
تستخرج من العنب والزبيب والتمر والحبوب ومنها حرام ومنها حلال فالمحرم منها الخمر وهو
النيء من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد وعندهما لا يشترط القذف بالزبد
لانه يسمى خمرا بدونه ولان المؤثر في فساد العقل وتغطيته هو الاشتداد ولابي حنيفة رضي الله عنه
ان السكون اصل في العصير وما بقي شيء من اثاره فالحكم له واحكام الشرع قطعية فلا يحكم بكونه
خمرا مع وجود شيء من اثار العصير للمغايرة بينهما ولان الثابت لا يزول الا بيقين مثله فما بقي
شيء من اثار العصير لا يتيقن بالخمرية واما حرمتها فبالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب
قوله تعالى انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس والرجس الحرام لعينه
والسنة قوله صلى الله عليه وسلم حرمت الخمر لعينها وقد تواتر تحريمها عن النبي صلى الله عليه وسلم
وعليه اجماع الامة ويتعلق بها احكام اخر منها انه يكفر مستحلها لثبوت حرمتها بدليل مقطوع
به ومنها ان نجاستها مغلظة لثبوتها بالدليل القطعي ومنها انها لا قيمة لها في حق المسلم حتى
لا يجوز بيعها ولا يضمن غاصبها ولا متلفها لان ذلك دليل عزتها وتحريمها دليل اهانتها وقال صلى
الله عليه وسلم ان الذي حرم شربها حرم بيعها واكل ثمنها ومنها حرمة الانتفاع بها لنجاستها ولان
في الانتفاع بها تقربها والله تعالى يقول فاجتنبوه ومنها ان يحد بشرب القليل منها على ما بيناه في
بابه ومنها ان الطبخ لا يحلها لان الطبخ في العصير يمنع الحرمة لا يرفعها ومنها جواز تخليلها على ما
يأتي ان شاء الله تعالى الثاني العصير اذا طبخ فذهب اقل من ثلثيه وهو الطلا وقيل اذا
ذهب ثلثه فهو الطلا وان ذهب نصفه فالمنصف وان طبخ ادنى طبخه فالباذق والكل حرام
اذا غلا واشتد وقذف بالزبد على الاختلاف لانه رقيق لذيذ مطرب يجتمع الفساق عليه فيحرم شربه
دفعا لما يتعلق به من الفساد الثالث السكر وهو النيء من ماء الرطب اذا غلا كذلك قال صلى الله
عليه وسلم الخمرة من هاتين الشجرتين واشار الى الكرم والنخلة وعليه اجماع الصحابة رضي الله عنهم الرابع
نقيع الزبيب وهو النيء من ماء الزبيب اذا غلى واشتد كذلك على الخلاف حرام ايضا لما روينا وليكن
وحرمة هذه الاشربة دون حرمة الخمر لان حرمة الخمر قطعية على ما مر وحرمة هذه
اجتهادية فيجوز بيعها ويضمن بالاتلاف خلافا لهما لانه حرام فلا يجوز بيعه كالخمر وعن

ابي يوسف رحمه الله انه يجوز بيعها ويضمن اذا ذهب بالطبخ اكثر من ثلثه ولابي حنيفة
انه مال متقوم وما دل الدليل على سقوط تقومها بخلاف الخمر ثم يجب بالاتلاف عنده القيمة دون
المثل لانه ممنوع من الانتفاع بها للحرمة ولا يحد شاربها حتى يسكر ولا يكفر مستحلها لما بينا وعن
ابي يوسف رحمه الله ما كان من الاشربة يبقى بعد ما بلغ الى اشتد عشرة ايام لا يفسد اي لا يحمض
فاني اكرهه لان بقاءه هذه المدة دليل قوته وشدته فكان ابة حرمته روي ذلك عن ابن
عباس رضي الله عنهما ثم رجع الى قول ابي حنيفة رضي الله عنه قال ونبيذ التمر والزبيب
اذا طبخ ادنى طبخة حلال وان اشتد اذا شرب ما لم يسكر من غير لهو وكذلك عصير
العنب اذا طبخ فذهب ثلثاه حلال وان اشتد اذا قصد به التقوي وان قصد التلهي فحرام قال
محمد رحمه الله حرام وعنه مثل قولهما وعنه التوقف فيه له قوله صلى الله عليه وسلم كل مسكر حرام
وقوله ما اسكر كثيره فقليله حرام وقياسا على الخمر ولهما قوله صلى الله عليه وسلم حرمت الخمر لعينها
قليلها وكثيرها والسكر من كل شراب خص السكر من غير الخمر بالتحريم فمن عمم التحريم السكر وغيره فقد خالف
النص وما رواه من الاحاد يطعن فيها يحيى بن معين رحمه الله ذكره عبد الغني المقدسي رحمه الله في
كتابه ولان عامة الصحابة رضي الله عنهم خالفوه فدل على عدم صحته او هو محمول على الشرب للتسكر
والتلهي او نقول المسكر هو القدح الاخير فنقول بالموجب ولان حرمة قليل الخمر لانه يدعو الى
كثيره لرقته ولطافته فاعطي حكمه وليس كذلك المثلث لانه غليظ فقليله لا يدعو الى كثيره وهو غذا
فلا يحرم وروى الطحاوي رحمه الله باسناده الى ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم اتي بنبيذ
فشمه فقطب وجهه لشدته ثم دعا بماء فصبه عليه وشرب منه وقال اذا اغتلمت عليكم هذه
الاشربة فاقطعوا متونها بالماء وفي رواية انه لما قطب قال رجل الحرام هو قال لا وهذا نص في
الباب وعن ابن ابي ليلى رحمه الله قال اشهد على البدريين من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم انهم
كانوا يشربون النبيذ في الجرار الخضر وقد نقل ذلك عن اكثر الصحابة رضي الله عنهم وشاهرهم قولا وفعلا
حتى قال ابو حنيفة رضي الله عنه انه مما يجب اعتقاد حله لئلا يؤدي الى تفسيق الصحابة رضي الله عنهم
والمثلث اذا صب عليه الماء حتى رق ثم طبخ لا يتغير حكمه لان صب الماء يزيده ضعفا بخلاف ما
اذا صب الماء على العصير فطبخ حتى ذهب ثلثا الجميع لان الماء يذهب اولا للطافته او يذهب
منهما فلا يكون الذاهب ثلثي العصير قال ونبيذ العسل والتين والحنطة والشعير والذرة
حلال طبخ او لا اذا لم يشرب للهو والطرب لقوله صلى الله عليه وسلم الخمرة من هاتين الشجرتين

والمراد بيان الحكم ولان قليله لا يدعوا الى كثيره وعن محمد رحمه الله انه حرام ويقع طلاق
السكران منه كغيره من الاشربة المحرمة وجوابه ما مر وفي حد السكران منه روايتان والاصح
انه يحد لانه في بعض البلاد يجتمع الفساق عليه اجتماعهم على الخمر وفوقه وعلى هذا المتخذ من الالبان
ثم قيل يجب ان لا يحل لبن الرماك عند ابي حنيفة رضي الله عنه اعتبارا بلحمها اذ هو متولد
منه وجوابه ان كراهة اللحم لاحترامه او لما في اباحته من تقليل آلة الجهاد فلا يتعدى الى لبنه
قال ويكره شرب دردي الخمر والامتشاط به لانه من اجزاء الخمر ولا يحد شاربه ما لم يسكر
لانه ناقص اذ الطباع السليمة تكرهه وتنبو عنه وقليله لا يدعوا الى كثيره فصار كغير الخمر
قال ولا باس بالانتباذ في الدباء والحنتم والمزفت والنقير لقوله صلى الله عليه وسلم
كنت نهيتكم عن الانتباذ في الدباء والحنتم والمزفت والنقير الا فانتبذوا فيها واشربوا
في كل ظرف فان الظرف لا يحل شيئا ولا يحرمه ولا تشربوا المسكر قال وخل الخمر حلال
سواء تخللت او خللت لقوله صلى الله عليه وسلم نعم الادام الخل مطلقا وقوله صلى الله عليه وسلم
خير خلكم خل خمركم ولان التخليل يزيل الوصف المفسد ويثبت وصف الصلاحية لان فيه
مصلحة قمع الصفراء والتغذي ومصالحه كثيرة واذا زال المفسد الموجب للحرمة حلت
كما اذا تخللت بنفسها واذا تخللت تطهر الاناء ايضا لان جميع ما فيه من اجزاء الخمر فتخلل الا ما
كان منه خاليا عن الخل فقيل يطهر تبعا وقيل يغسل بالخل ليطهر لانه يتخلل من ساعته
وكذا الموضع منه للخل فما خلا طهر من ساعته ومن يخاف على نفسه الهلاك من العطش
ولم يجد الا خمرا فله ان يشرب منها ما يامن به من الموت ثم يكف لان الله تعالى اباح
للمضطر اكل الميتة والدم ولحم الخنزير والخمر مثلها في التحريم فيكون مثلها في الاباحة عند
الاضطرار فاذا امن على نفسه زالت الضرورة وهو خوف الهلاك عاد التحريم واذا وجد
الخمر في دار انسان وعليها قوم جلسوا مجالس من يشربها ولم يرهم احد يشربونها عزروا
لانهم ارتكبوا امرا محظورا وجلسوا مجلسا منكرا وكذلك من وجد معه آنية خمر عزر لانه
ارتكب محظورا

كتاب السرقة

وهي في اللغة اخذ الشيء على
سبيل الخفية والاستسرار بغير اذن المالك سواء كان الماخوذ مالا او غير مال ومنه استراق
السمع قال الله تعالى الا من استرق السمع وسرقة الشاعر المعنى وسرقة الصلوة ونحوه وفي الشرع
اخذ العاقل البالغ نصابا محرزا او ما قيمته نصاب ملكا للغير لا شبهة له فيه على وجه الخفية

والمعنى اللغوي مرعي

والمعنى اللغوي مراعى فيه ابتداء وانتهاء وابتداء في بعض الصور كما اذا نقب البيت خفية واخذ
المال مكابرة وذلك يكون ليلا لانه ربما لحقوا به فكابر واخذ ولا غوث بالليل فيقطع اما
النهار لو فعل ذلك لا يقطع لانه يلحقه الغوث فلا يمكنه ذلك فيشترط الخفية ليلا ونهارا في الصغرى سرقة
عين المالك او من يقوم مقامه وفي قطع الطريق وهي السرقة الكبرى مسارقة عين الامام واعوانه
لانه المتصدي لحفظ الطريق باعوانه لان الاموال انما تصير مصونة محرزة بحفظ الامام
وحمايته والاصل في وجوب القطع قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وقراءة ابن
مسعود رضي الله عنه فاقطعوا ايمانهما وقوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون
في الارض فسادا الاية وقال صلى الله عليه وسلم من سرق قطعناه ورفع اليه صلى الله عليه وسلم
سارق فقطعه واجماع الامة على وجوب القطع وان اختلفوا في مقدار النصاب ولان المال
محبوب الى النفوس تميل اليه الطباع البشرية خصوصا عند الحاجة والضرورة ومن الناس
من لا يردعه عقل ولا يمنعه نقل لا تزجرهم الديانة ولا تردعهم المروءة والامانة فلولا الزواجر
الشرعية من القطع والصلب ونحوهما لبادروا الى اخذ الاموال مكابرة على وجه المجاهرة او خفية
على وجه الاستسرار وفيه من الفساد ما لا يخفى فناسب شرع هذه الزواجر في حق المستسر
والمكابر في سرقتي الصغرى والكبرى حسما لباب الفساد واصلاحا لاحوال العباد والعبد
والحر في القطع سواء لاطلاق النص ولان القطع لا يتنصف فيكمل في العبد صيانة لاموال الناس
ولا بد من العقل والبلوغ لان القطع شرع زاجرا عن الجناية ولا جناية من الصبي والمجنون واما
اشتراط النصاب فلما روي ان اليد كانت لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم الا في ثمن
المجن وعن عائشة رضي الله عنها انها قالت كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
في الشيء التافه ولانه لا بد من اعتبار مال له خطر ليتحقق الرغبة فيه فيجب الزاجر عنه اما الحقير
لا يتحقق الرغبة فيه فلا حاجة الى الزجر عنه ولا بد ان يكون محرزا لانه صلى الله عليه وسلم
لم يوجب القطع في حريسة الجبل اي ما يحرس بالجبل لعدم الحرز ولا بد ان يكون غير ماذون
له في الدخول فيه لان بالاذن يخرج ان يكون محرزا في حقه ويشترط ان يكون ملكا للغير
لا شبهة له فيه لان الحدود تندرئ بالشبهات على ما مر ويكون على سبيل الخفية لان السرقة لا يكون
على الجهر على ما مر قال والنصاب دينار او عشرة دراهم مضروبة من النقرة لقوله صلى الله عليه وسلم
لا قطع في اقل من عشرة دراهم ولما روي ان القطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم

لم يكن الا في ثمن المجن فقد نقل عن ابن عباس وايمن ابن ام ايمن رضي الله عنهم قالا كانت قيمة المجن
الذي قطع فيه على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم عشرة دراهم ونقل اقل من عشرة دراهم
والاخذ بالاكثر اولى احتيالا للدرء وفي الاقل شبهة عدم الجناية وروي عن ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله انه لا يقطع في عشرة دراهم تبر ما لم تكن مضروبة وروى ابو يوسف عن
ابي حنيفة رضي الله عنهما انه يعتبر قيمته بنقد البلد وروى الحسن رحمه الله عنه اذا سرق
عشرة دراهم مما يروج بين الناس قطع فعلى هذا اذا كان التبر رائجا بين الناس قطع وروى الحسن رحمه
عنه ايضا لو سرق احد عشر درهما لا تروج فان كانت تساوي عشرة رائجة قطع والا فلا
قوله او ما قيمته عشرة دراهم دليل على ان غير الدراهم يعتبر قيمته بالدراهم وان كان ذهبا وروى
بشر عن محمد رحمهما الله لو سرق نصف دينار قيمته عشرة دراهم قطعته وان سرق دينارا
قيمته اقل من عشرة دراهم لا اقطعه ثم حرز كل شيء على حسب ما يليق به قال صلى الله عليه وسلم
فاذا آواه الجرين يعني البيدر ففيه القطع وقال صلى الله عليه وسلم لا قطع في حريسة الجبل
وما آواه المراح ففيه القطع اي موضع يروحون عنه قال والحرز يكون بالحافظ وبالمكان لان
الحرز ما يصير به المال محرزا عن ايدي اللصوص وذلك بما ذكرنا فالحافظ كمن جلس في الصحراء
او في المسجد او في الطريق وعنده متاعه فهو محرز به وسواء كان نائما او مستيقظا اما اذا
كان مستيقظا فظاهر واما اذا كان نائما فلما روي انه صلى الله عليه وسلم قطع سارق رداء صفوان
من تحت راسه وهو نائم في المسجد وسواء كان المتاع تحته او عنده لانه يعد حافظا له في ذلك
كله عرفا والحرز بالمكان هو ما اعد للحفظ كالدور والبيوت والحانوت والصندوق ونحوه
ولا يعتبر فيه الحافظ لانه محرز بدونه وهو المكان الذي اعد للحفظ الا ان القطع لا يجب بالاخذ
من الحرز بالمكان الا بالاخراج منه لان يد المالك قائمة ما لم يخرجه والمحرز بالحافظ يجب القطع
كما اخذه لان يد المالك زالت بمجرد الاخذ فتتم السرقة ولو كان باب الدار مفتوحا فدخل نهارا
واخذ متاعا لم يقطع لانه مكابرة وليس بسرقة لعدم الاستسرار على ما بينا وان دخل ليلا قطع
لانه حرز لانه بني للحرز ولو دخل بين العشاء والعتمة والناس منتشرون فهو بمنزلة النهار
ولو علم صاحب الدار باللص واللص لا يعلم به او بالعكس قطع لانه مستخف وان علم كل واحد بالآخر
لا يقطع لانه مكابر قال واذا سرق من الحمام ليلا قطع وبالنهار لا وان كان صاحبه
عنده لانه ماذون له بالدخول فيه نهارا فاختل الحرز ويقطع ليلا لانه مبني للحرز

وما اعتاد الد

وما اعتاده الناس من دخول الحمام بعض الليل فهو كالنهار لوجود الاذن وعلى هذا كل حرز
اذن بالدخول فيه كالخانات وحوانيت التجار والضيف ونحوهم قال والمسجد والصحراء
حرز بالحافظ لان الصحراء ليس بحرز والمسجد ما بني للحفظ والاحراز فلو سرق وصاحبه
عنده يحفظه قطع لوجود السرقة بخلاف الحمام والحرز الذي اذن بالدخول فيه حيث
لا يقطع وان كان صاحبه عنده لانه بني للاحراز فلا يعتبر بالحافظ لما مر قال
والجوالق والفسطاط كالبيت لانه عمل للحفظ فان سرق الفسطاط والجوالق لا يقطع
لانهما ليسا في حرز وان كانا حرزا لما فيهما الا ان يكون لهما حافظ فيقطع لوجود الحرز وقال
اصحابنا رحمهم الله ما كان حرزا لنوع فهو حرز لجميع الانواع حتى جعلوا شريجة البقال حرزا
للجوهر لانه حرز لخلفها الدراهم والدنانير ولهذا قالوا لا يقطع النباش لان القبر ليس بحرز لغير
الكفن فلا يكون حرزا للكفن قال وتثبت السرقة بما يثبت به القذف يعني بالاقرار مرة وبشهادة
شاهدين كما مر في كتاب الحقوق وقد تقدم وقال ابو يوسف رحمه الله لا بد من اقرار مرتين لانه احدى
الحجتين فيعتبر فيها التثنية كالاخرى وفي كل حدود الزنا وحد الشرب على هذا الخلاف ولهما
ان السرقة والشرب يثبت بالمرة الواحدة فلا حاجة الى الاخرى كالقصاص وحد
القذف والتثنية في الشهادة منصوص عليه ولانه يفيد تقليل تهمة الكذب ولا كذلك
الاقرار لانه لا تهمة فيه واشتراط الزيادة في الزنا على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص
وينبغي ان يلقن الرجوع احتيالا للدرء فقد روي انه صلى الله عليه وسلم اتي بسارق فقال
له اسرقت ما اخاله سرق واذا رجع عن الاقرار صح في القطع لانه خالص حق الله تعالى ولا
مكذب له فيه ولا يصح في المال لان صاحبه يكذبه قال ويسأل الشهود عن كيفيتها وزمانها
ومكانها وماهيتها لانه يلتبس على كثير من الناس فيسأل عنه احتياطا في الحدود قال ولا بد من
حضور المسروق منه عند الاقرار والشهادة والقطع حتى لا يقطع ما لم يصدقه لان خصمه متعلق
بالسرقة حتى لا يثبت بدون دعواه ولاحتمال ان يهبه المسروق او يملكه فيسقط القطع فاذا
حضر انتفى هذا الاحتمال قال واذا دخل جماعة الحرز وتولى بعضهم الاخذ قطعوا ان اصاب كل
واحد نصاب لوجود السرقة من كل واحد منهم لان الاخذ وجد من الكل معنى للمعاونة كما
في قطع الطريق وصار كالردء والمعين وان كان اقل من نصاب لم يقطع لان القطع يجب على كل واحد
بجنايته فيعتبر كمالها في حقه قال وان نقب فادخل يده واخرج المتاع او دخل وناول المتاع

آخذ من خارج لم يقطع اما الاولى فلانه لم يوجد الهتك على وجه الكمال وهو الدخول فصار فيه شبهة العدم فلا يجب الحد واما الثانية فلان الداخل لم يخرج المتاع لاعتراض يد معتبرة عليه قبل اخراجه والخارج لم يوجد منه هتك الحرز فلم تتم السرقة من كل واحد منهما وعن ابي يوسف رحمه الله القطع في الاولى لان المقصود من السرقة اخراج المال من الحرز وقد وجد فصار كما اذا ادخل يده في صندوق الصيرفي واخرج الدراهم وعنه في المسألة الثانية ان اخرج الداخل يده فناولها الخارج قطع الداخل وان ادخل الخارج يده فتناولها من الداخل قطعا وهي بناء على الاولى وجوابه ان كمال هتك حرمة الحرز بالدخول فيه وهو ممكن معتاد ولم يوجد بخلاف الصندوق ولان الممكن فيه ادخال يده فيه دون دخوله قال وان القاه في الطريق ثم اخذه قطع وقال زفر رحمه الله لا يقطع لان الالقاء لا يوجب القطع كما لو لم ياخذه وبالاخذ من الطريق لا يقطع كما لو اخذه غيره ولنا ان الرمي حيلة يعتادها السراق لتعذر الخروج مع المتاع او ليتفرغ لقتال صاحب الدار او للفرار ولم تعترض عليه يد معتبرة فاعتبر الكل فعلا واحدا ولان ذلك عادة اللصوص لانه يتعذر خروجهم بالمتاع فيفعلوا ذلك ويفعلونه ليتفرغوا للدفع لو ظهر عليهم او للهرب فكان من تمام السرقة بخلاف ما اذا القاه ولم ياخذه لانه مضيع لا سارق وكذلك لو حمله على حمار وساقه فاخرجه قد قطع لان سيره مضاف اليه ولو خرج قبل الحمار ثم خرج الحمار بعده وجاء الى منزله لم يقطع لانه مختار في ذلك ولو طرح المتاع في نهر في الدار فذهب به الماء واخرجه لا قطع عليه لان الماء اخرجه لقوته حتى لو لم يكن له قوة وحركه هو حتى اخرجه قطع لانه مضاف الى فعله قال وان ادخل يده في صندوق الصيرفي او كم غيره واخذ قطع لانه حرز اما الصندوق فظاهر واما الكم فحرز بالحافظ فيقطع

فصل

ولا قطع فيما يوجد تافها مباحا في دار الاسلام كالحطب والسمك والصيد والطين والنورة والزرنيخ ونحوها لحديث عائشة رضي الله عنها ان اليد كانت لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه وهو الحقير وما هو مباح في الاصل بصورته حقير لقلة الرغبات فيه وكذا لا يجري فيه الشح والضنة وما كان كذلك لا يؤخذ على كره من المالك عادة فلا حاجة الى الزاجر كما قلنا فيما دون النصاب ولما فيه من الشركة العامة في الاصل يوجب الشبهة قال صلى الله عليه وسلم لا قطع في الطير ويعم جميع الطيور حتى الدجاج والبط ويدخل في السمك المالح والطري قال ولا فيما يتسارع اليه الفساد كالفاكهة الرطبة واللحم لقوله صلى الله عليه وسلم لا قطع في الطعام قالوا معناه ما يتسارع اليه الفساد لانه يقطع في الحبوب والسكر اجماعا وقال صلى الله عليه وسلم

ولو علقه على حمار في منزله وساقه حتى اخرجه قطع لانه فعله فصار كما لو حمله وقد يقع ذلك في الحنظ

لا قطع في ثمر

١١

لا قطع في ثمر ولا كثر قال محمد رحمه الله الثمر ما كان في رؤس النخل والكثر الجمار وقال
صلى الله عليه وسلم لا قطع في الثمار وما آواه الجرين ففيه القطع وهو موضع يجمع فيه الثمار اذا
صرمت والذي يجمع عادة هو اليابس قال ولا فيما يتاول فيه الانكار كالاشربة المطربة
وآلات اللهو والنرد والشطرنج وصليب الذهب لانه يصدق دعواه في تاويله الانكار
لانه ظاهر حال المسلم بان يجب عليه ذلك لانه نهي عن المنكر قال ولا في سرقة المصحف
المحلى وعن ابي يوسف رحمه الله انه يقطع اذا بلغت الحلية نصابا لانها ليست من
المصحف فتعتبر بانفرادها ولنا انه يتاول فيه القراة ولان الاحراز لاجل المكتوب
ولا مالية له وما وراه تبع كالجلد والورق والحلية ولا عبرة بالتبع والاصل انه متى اجتمع
ما يجب فيه القطع وما لا يقطع يجب لا يقطع كالشراب وماء الورد في اناء ذهب او فضة
لانه اجتمع دليل القطع وعدمه فاورث شبهة حتى لو شرب ما في الاناء في الدار ثم اخرج
الاناء فارغا من الدار قطع لان المقصود حينئذ هو الاناء رواه هشام عن محمد رحمهما الله
وكذلك الصبي الحر المحلى وعن ابي يوسف رحمه الله انه يقطع لان الحلي غيره فكان مقصودا
ولنا ان الحلي تبع له وهو ليس بمال ولانه يتاول في اخذه خوف الهلاك ورده على
اهله ولو كان قصده الحلي لاخذه دون الصبي وكذا لو سرق كلبا عليه قلادة فضة
لانها تبع له ولا قطع في الاصل فكذا في التبع قال ولا في سرقة العبد صغيرا كان او كبيرا
عند ابي يوسف رحمه الله لانه ادمي من وجه مال من وجه وقالا يقطع في العبد الصغير لانه
مال لكونه منتفعا به او بعرضية الانتفاع بخلاف الكبير لانه خداع او غصب وليس
بسرقة واذا كان يعبر عن نفسه ويعقل فهو كالكبير قال ولا في سرقة الزرع قبل
حصاده والثمرة على الشجر لعدم الحرز ولحديث المتقدم قال ولا في كتب العلم لانه
يتاول فيها ولان المقصود ما فيها وليس بمال ويقطع في دفاتر الحساب لان ما فيها غير مقصود
وانما المقصود الكاغد ولو سرق الجلد والكواغد قبل الكتابة قطع وفي كتب الادب روايتان
قال ويقطع في الساج والابنوس والصندل والقنا والعود والياقوت والزبرجد والفصوص
كلها لانها من انفس الاموال واعزها مرغوب فيها ولا توجد مباحة في دار الاسلام
بصورتها فصارت كالذهب والفضة ويقطع في الاواني المتخذة من الخشب لانها التحقت
بالاموال النفيسة بالصنعة ولا قطع في العاج ما لم يعمل فاذا عمل منه شيء قطع فيه

ولا قطع في الزجاج لان المكسور منه تافه والمصنوع يتسارع اليه الفساد وقيل يقطع في المصنوع لانه مال نفيس لا يتسارع اليه الفساد قال محمد رحمه الله لو سرق جلود السباع المدبوغة وقيمتها مائة لا يقطع ولو جعلت مصلاة او بساطا قطع لانه خرجت من ان تكون جلود السباع لتغير اسمها ومعناها قال ولا قطع على خائن ولا نباش ولا مختلس قال صلى الله عليه وسلم لا قطع على خائن ولا مختلس ولا منتهب ولان الحرز قاصر في حق الخائن لان المال غير محرز عنه والمنتهب والمختلس مجاهر فلا يكون سارقا وسئل علي رضي الله عنه عن المختلس والمنتهب فقال تلك دعابة لا شي فيها ولان اسم السارق لا يتناوله فلا يدخل تحت النص واما النباش فيقطع عند ابي يوسف رحمه الله لقوله صلى الله عليه وسلم من نبش قطعناه ولانه سرق مالا متقوما من حرز مثله ولهما ما روي الزهري رحمه الله ان نباشا اخذ في زمن مروان بالمدينة والصحابة رضي الله عنهم متوافرون بها فاجمعوا ان لا قطع عليه ولان اسم السارق لا يتناوله الا ترى ان العرب افردوا له اسما والقطع وجب على السارق نصا فلو اوجبناه عليه كان الحاقا له به فيكون ايجاب الحدود بالقياس فلا يجوز ولانه ليس ملكا للميت لانقطاع ملكه بالموت ولا ملك للورثة لعدم جواز تصرفهم فيه فلم يكن له مالك معين فلا يقطع كما في بيت المال وما رواه محمول على السياسة وقيل هو موقوف وليس بمرفوع قال ولا من سرق من ذي رحم محرم او من سيده او امراة سيده او زوج سيدته او زوجته او مكاتبه او من بيت المال او من الغنيمة او من مال له فيه شركة لوقوع الخلل في الحرز لوجود الاذن في الدخول في البعض وتبسوطة في البعض في مال الاخر ولان له حقا في اكتساب المكاتب وله نصيب في بيت المال والمغنم وهو مروي عن علي رضي الله عنه وكذا اذا سرق المكاتب من مولاه لا يقطع ولا يقطع بالسرقة من غريمه مثل ما له عليه لانه استوفى حقه والحال والمؤجل سواء لان الحق ثابت والتاجيل لتاخير المطالبة وكذا لو سرق اكثر من حقه لانه يصير شريكا بمقدار حقه وكذا اذا اخذ جودا من دراهمه او ارديا لان الجنس متحد ويقطع لو سرق غير جنس ما عليه لانه ليس له ولاية الاستيفاء منه الا بيعا الا اذا قال اخذته رهنا بحقي او قضاء به فلا يقطع لانه مختلف فيه فتدخل في موضعه قوم سرقوا وفيهم صبي او مجنون لا قطع عليهم وان تولى ذلك الكبير لانه فعل واحد لم يوجب القطع على البعض فلا يجب على الباقي للشبهة وكذا شريك ذي الرحم المحرم

وقال ابو يوسف

وقال ابو يوسف رحمه الله ادرأ الحد عن الصبي والمجنون واقطع الآخر اعتبارًا لحالة الاجتماع بحالة
الانفراد اذ فعل كل واحد منهما معتبر بانفراده وشريك الاخرس كشريك الصبي في الخلاف لانه
لا حد على الاخرس لاحتمال انه لو نطق ادعى شبهة الشركة ونحوها قال ابو حنيفة رضي الله عنه
لا يقطع الاعمى اذا سرق لجهله بمال غيره وحرز غيره

فصل

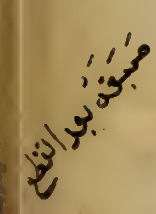
ويقطع يمين السارق
من الزند ويحسم اما القطع فللآية المشهورة واما اليمين فلقراءة ابن مسعود رضي الله عنه وعليه الاجماع
واما من الزند لان الآية مجملة فان اليد تتناول الى الابط ويتناول الزند والمرفق وقد وردت السنة
مفسرة لها بما ذكرنا فان النبي صلى الله عليه وسلم امر بقطع يد السارق من الزند واما الحسم فلقوله
صلى الله عليه وسلم فاقطعوه واحسموه ولانه اذا لم يحسم يؤدي الى التلف لان الدم لا ينقطع الا به والحد
زاجر غير متلف ولهذا لا يقطع في الحر الشديد والبرد الشديد فان عاد قطعت رجله
اليسرى فان عاد لم يقطع ويحبس حتى يتوب والاصل ان حد السرقة شرع زاجرًا لا متلفًا لان
الحدود شرعت للزجر عن ارتكاب الكبائر لا متلفة للنفوس المحترمة فكل حدٍ يتضمن اتلاف
النفس من كل وجه او من وجهٍ لم يشرع حدًا وكل قطع يؤدي الى اتلاف جنس المنفعة كان
اتلافا للنفس من وجه فلا يشرع وقطع اليد اليسرى والرجل اليمنى يؤدي الى اتلاف جنس
المنفعة البطش والمشي فلا يشرع حدًا والى هذا الاشارة بقول علي رضي الله عنه اني لاستحيي من الله
ان لا ادع له يدًا يأكل بها ويستنجي بها ورجلا يمشي عليها بهذا حاج بقية الصحابة رضي الله عنهم
فحجهم فانعقد اجماعًا وعن عمر رضي الله عنه انه اتي برجل اقطع اليد والرجل قد سرق نعالا له
شدوم فاراد ان يقطعه فقال له علي رضي الله عنه انما عليه قطع يدٍ ورجل فحبسه عمر رضي الله عنه
ولم يقطعه فقد رجع عمر رضي الله عنهما اليه من غير نكير ولا مخالفة من غيرهما دليل على
اجماعهم عليه او انه كان شريعة عرفوها من رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا بخلاف
القصاص لانه حق العبد فيستوفي جبرًا لحقه وما روي من الحديث في قطع اربعة السارق
لطعن فيه الطحاوي رحمه الله او نقول لو صح لاحتج به الصحابة رضي الله عنهم على علي رضي الله عنه
ولرجع اليهم وحيث حجهم ورجعوا الى قوله دل على عدم صحته فان كانت يده اليمنى ذاهبة او
مقطوعة فتقطع رجله اليسرى من المفصل وان كانت رجله اليسرى مقطوعة فلا قطع عليه لما فيه
من الاستهلاك على ما بينا ويضمن السرقة ويحبس حتى يتوب قال فان كان اقطع اليد
اليسرى او اشلها او ابهامها او اصبعين سواها وفي رواية ثلاث اصابع او اقطع الرجل

اليمني او اشلها او بها عرج يمنع المشي عليها لم يقطع يده اليمني ولا رجله اليسري وحملته انه متي كان بحال لو قطعت يده اليمني لا ينتفع بيده اليسري او لا ينتفع برجله اليمني لانه كانت قبل القطع لا يقطع لان فيه تفويت جنس المنفعة بطشا او مشيا وقوام اليد بالابهام نعدمها او شللها كشلل جميع اليد ولو كانت اصبع واحدة سوي الابهام مقطوعة او شلا قطع لان نوات الواحده لا يوجب نقصا ظاهرا في البطش بخلاف الاصبعين لانهما كالابهام في البطش ولو كانت اليد اليمني شلا او ناقصة الاصابع يقطع في ظاهر الرواية لان المستحق بالنص قطع يده اليمني دون اليسري واستيفاء الناقص عند تعذر استيفاء الكامل جائز ويعن ابي يوسف رحمه الله لا يقطع لان مطلق الاسم يتناول الكامل ذكره في اختلاف زفر ويعقوب رحمهما الله ولو كانت رجله اليمني مقطوعة الاصابع فان كان يستطيع المشي عليها قطعت يده اليمني والا فلا لما بينا فان سرق في الثالثة بعدما قطعت يده ورجله حبس وضرب لان القطع لما سقط لم يبق الا الزجر بالحبس والضرب وحديث عمر رضي الله عنه قال وان اشتري السارق المسروق او وهب له او ادعاه لم يقطع وقال زفر رحمه الله انكان بعد القضاء بالقطع قطع وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله لان السرقة قد تمت انعقادا وظهورا وبالشرا والهبة لم يتبين قيام الملك وقت السرقة فلم تثبت الشبهة ولنا ان الامضا في الحدود من باب القضاء للاستغنا عن القضاء بالاستيفاء لان القضاء للظهور وهو حق الله تعالي وهو ظاهر عنده واذا ثبت ذلك تشترط قيام الخصومة عند الاستيفاء تصار كما اذا ملكها قبل القضاء ولان الشبهة دارية وانما تتحقق بمجرد الدعوي لاحتمال الصدق قال واذا قطع والعين في يده ردها لانها ملكه قال صلي الله عليه وسلم من وجد عين ماله فهو احق به والنبي صلي الله عليه وسلم قطع سارق رداء صفوان ورد الرداء علي صفوان وكذلك انكان ملكها غيره باي طريق وهي قايمة بعينها لما قلنا وان كانت هالكة لم يضمنها لقوله صلي الله عليه وسلم لا غرم علي السارق بعدما قطعت يمينه وفي رواية ابن عوف رحمه الله عنه صلي الله عليه وسلم اذا قطع السارق فلا غرم عليه ولانه لو ضمنها لملكها من وقت الاخذ علي ما عرف في الغصب فيكون القطع واقعا علي اخذ ملكه ولا تجويز وروي ابو سماعة عن محمد رحمهما الله انه يرد قيمة ما استهلكه وان كنت لا اقضي عليه بذلك لان القضاء يودي الي ايجاب ما بينا في القطع لكن يفتي بالرد لانه اتلف مالا محظورا بغير حق وكذلك قطاع الطريق فان سقط القطع لشبهة ضمن لان اخذ مال الغير موجب للضمان وانما سقط بالقطع علي ما بينا

فاذا سقط القطع

فاذا استقط القطع عاد الضمان بحاله قال ومن قطع في سرقة ثم سرقها وهي بحالها لم يقطع والقياس
ان يقطع وهو رواية الحسن عن ابي يوسف رحمهما الله لانها اذا ردها صارت كعين اخرى
في حق الضمان فكذا في حق القطع وجه الاستحسان انها صارت غير متقومة في حقه الا ترى
انه لو استهلكها لا ضمان عليه وما لبث متقوم في حقه لا قطع عليه في سرقته وبالرد الى المالك
ان عادت حقيقة العصمة فشبهة السقوط باقية نظرًا الى اتحاد الملك والمحل قال وان
تغيرت عن حالها كما اذا كان غزلا فنسج قطع لتبدل العين اسما وصورة ومعنى حتى يملكه الغاصب به
واذا تبدلت العين انتفت الشبهة الناشية من اتحاد المحل والقطع فيه فيقطع ولو سرق
عينا فقطع فيها ثم ان المسروق منه باعها من آخر ثم اشتراها ثم عاد وسرقها قال مشايخ
العراق رحمهم الله لا يقطع لان العين قائمة حقيقة لكن تبدل سبب الملك فيها
فكان شبهة سقوط العصمة قائمة وقال مشايخ خراسان رحمهم الله يقطع لان العصمة
سقطت في حق الاول ضرورة وجوب القطع وهذه الضرورة انعدمت في حق المشتري
فقد وجد دليل العصمة وتقرر دليل سقوطها فبقيت معصومة فاذا عادت الى البايع عادت
معصومة متقومة كما كانت وكذلك لو سرق قطنا فقطع فيه ثم غزل فسرقه قطع لما بينا
ولو سرق ثوب خز او صوف فقطع فيه ثم نقض الثوب فسرقه ثانيا لم يقطع لان العين
والملك لم يتبدل وحضرة المالك لو من يقوم مقامه شرط لصحة القضاء بالسرقة لان القضاء
بالسرقة قضاء بالملك له ولو غاب بعد القضاء قبل الاستيفاء لا يقطع لان للاستيفاء شبها
بالقضاء ولهذا رجوع الشهود وجرحهم بعد القضاء يمنع الاستيفاء وغيبة الشهود وموتهم
بعد القضاء لا يمنع الامضاء في الحقوق كلها الا في الحدود لاندراء بشبهة بتوهم مثل رجوع الشهود
وجرحهم لان هذا التوهم لا ينقطع فلو اعتبر لم يتم حدًا ابدًا ولو فسقوا او عموا او جنوا
او ارتدوا بعد القضاء يمنع الامضاء في الحدود والقصاص دون الاموال لان القضاء انما
يظهر ولاية الاستيفاء للقاضي لان الحق خالص لصاحبه وهو الله تعالى والحاجة الى القضاء لظهور
ولاية الاستيفاء فكان الاستيفاء قضاء معنى فكانت هذه العوارض حادثة قبل القضاء معنى
بخلاف الاموال لان الحق اذا ظهر بالقضاء فولاية الاستيفاء تثبت لصاحب الحق بالملك
الثابت لا بالقضاء ولو سرقت من اجنبي او سرق من اجنبية ثم تزوجها سقط القطع
لان اعتراض الزوجية بعد القضاء يمنع الاستيفاء فيمنع القضاء اولى ويقطع ان رد بخصومة

المودع والمستعير والغاصب والمضارب والمستاجر والمرتهن والاب والوصي اعلم
ان اليد ضربان صحيحة وغير صحيحة فالسرقة من اليد الصحيحة يتعلق بها القطع
يد مالك كانت او غير مالك ومن غير الصحيحة لا يتعلق بها القطع واليد الصحيحة يد ملك
ويد امانة ويد ضمان والتي ليست بصحيحة يد السارق اما السرقة من يد المالك فظاهر
واما من يد الامانة فانها كيد المالك لان يد المودع يد مودعه ويد الضمان يد صحيحة كالمرتهن
والقابض على سوم الشراء والغاصب لان لهم ولاية الاخذ والحفظ دفعا للضمان عنهم
فاشبهت يد المالك ويقطع بخصومة المالك ايضا اذا سرق من هولاء الا الراهن لانه
لا حق له في قبض العين مع قيام الرهن فاذا قضى الدين بطل الرهن فكان له ولاية الخصومة فيقطع
بخصومته ايضا وقال زفر رحمه الله لا يقطع الا بخصومة المالك والاب والوصي لان ولاية الخصومة
للباقين انما يثبت ضرورة الحفظ فلا يظهر في حق القطع ولنا ان السرقة تثبت بحجة شرعية
عقيب خصومة معتبرة لحاجتهم الى الاسترداد فيستوفي القطع كالسرقة من المالك ولا
معتبر بشبهة موهومة الاعتراض واليد التي ليست بصحيحة يد السارق فلا قطع على
من سرق منه لانها ليست يد ملك ولا امانة ولا ضمان فصار كانه اخذه من الطريق او اخذ
المال الضايع ولا يقطع بخصومة المالك ايضا لان السارق الثاني لم يزل عن المالك يدا صحيحة
فصار كاخذه من الطريق وكل ما يحدثه السارق في العين المسروقة على وجهين
اما ان يكون نقصا او زيادة فان كان نقصا قطع ولا ضمان عليه فيردت العين لان نقصان
العين ليس باكثر من هلاكها وان كانت زيادة فاما ان يسقط حق المالك عن العين كقطع الثوب
وخياطته قباء او جبة ونحو ذلك قطع السارق ولا سبيل للمالك على العين ولا ضمان لان
العين زالت عن ملك المسروق منه فتعذر الضمان بالقطع فصار كالاستهلاك وان كانت
الزيادة لا يقطع حق المسروق منه كالصبغ قال ابو حنيفة رضي الله عنه يقطع السارق ولا سبيل
للمسروق منه على العين وقالا ياخذه ويعطي ما زاد الصبغ فيه لان المالك مخير بين تضمين
الثوب وبين اخذه وضمان الزيادة وقد تعذر التضمين بالقطع فتعين اخذه وضمان الزيادة
لان المخير بين شيئين اذا تعذر احدهما تعين الاخر ولابي حنيفة رضي الله عنه انه لا يجوز تضمين
الثوب بعد القطع لما مر ولو رد الثوب يصير السارق شريكا فيه بسبب متقدم على القطع وسرقة
العين المشتركة تسقط القطع ابتداء فاذا وجد القطع لم يجز اثبات ما ينافيه ولبقي كذلك اذا



صبغه بعد القطع لان الشركة بعد القطع لا تسقط القطع كما لو باع المالك بعض الثوب من السارق ثم
ولو سرق ذهبا او فضة فضربه دراهم او دنانير قطع ورد الدراهم والدنانير عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وقالا لا سبيل للمسروق منه عليها وهذه صنعة متقومة عندهما خلافا له وقد عرف في
الغصب وفي الحديد والرصاص والصفر ان جعله اواني فان كان يباع عددا فهو للسارق
بالاجماع وان كان يباع وزنا فهو على الخلاف ثم في الذهب والفضة وبهذا الاصل يعرف جميع
ت بل ما يحدثه السارق في المسروق لمن يكون ماله

فصل إذا خرج جماعة لقطع الطريق

او واحد فاخذوا قبل ذلك حبسهم الامام حتى يتوبوا فان اخذوا مال مسلم او ذمي واصاب كلا
منهم نصاب السرقة قطع ايديهم وارجلهم من خلاف وان قتلوا ولم ياخذوا مالا قتلهم ولا يلتفت
الى عفو الاولياء لانه انما يقتلهم حدا حقا لله تعالى ولا يصح العفو عن حقوق الله تعالى وان قتلوا
واخذوا المال قطع ايديهم وارجلهم من خلاف وقتلهم او صلبهم او قتلهم يعني من غير قطع او صلبهم
من غير قطع والاصل في ذلك قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون
في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من الارض
قيل معناه الذين يحاربون اولياء الله واولياء رسوله تفخيما لهم لان محاربة الله تعالى بطريق
حذف المضاف وقيل المراد انهم في حكم المحاربين لانهم لما امتنعوا على نايب الله تعالى الامام
وجماعة المسلمين وتظاهروا بمخالفة اوامر الله تعالى كانوا في حكم المحاربين وهذا توسع في الكلام
ومجاز كقوله تعالى ومن يشاق الله والمحاربون المذكورون في الاية هم القوم يجتمعون لهم منعة
بانفسهم يحمي بعضهم بعضا ويقفون على ما قصدوا اليه ويقتدرون عليه وسواء كان
امتناعهم بحديد او خشب او حجارة ويكون قطعهم على المارين في دار الاسلام من المسلمين واهل الذمة
دون غيرهم هذا عند ابي حنيفة واصحابه رضي الله عنهم اجمعين وذلك لان اصحابنا رحمهم الله الاية مرتبة
على ما ذكرنا من الاحوال الاربعة وروي ذلك عن علي وابن عباس والنخعي وابن جبير رضي الله عنهم ولان
الجنايات تتفاوت على الاحوال فاللايق تغلظ الحكم بتغلظها فاذا اخافوا السبيل ولم يقتلوا
ولم ياخذوا مالا حبسوا وهو المراد من النفي من الارض وقيل هو ان الامام لا يزال يطلبهم حتى
يخرجوا من دار الاسلام وان اخذوا مالا على الوصف المذكور قطع ايديهم وارجلهم من خلاف
يعني اليد اليمنى والرجل اليسرى ويشترط ان يكون المال معصوما عصمة مؤبدة فلهذا قال مال
مسلم او ذمي حتى لو قطع على مستامن لا يقطع لان حظره موقت فلا يجب فيه حد كالسرقة منه

الصغرى ولا بد ان يصيب كل واحد نصاب لما مر في السرقة وان قتلوا ولم ياخذوا مالا قتلهم
حدا على ما بينا وان قتلوا واخذوا المال فالامام فيهم بالخيار على الوجه الذي بينا وهذا لان اخذ
المال موجب للقطع في السرقة الصغرى وتغلظت الكبرى بقطع الطريق والقتل موجب للقتل
في غير قطع الطريق وتغلظها بان يقتل ولا يلتفت الى عفو الولي وصلحه وهو يعني قولنا يقتلهم حدا
فاذا اجتمع بين القتل والسرقة يجمع عليه بين موجبيهما وهكذا نزل جبرئيل صلى الله عليه وسلم
بالحد فيهم وتكون او في الاية بمعنى الواو قال ابو يوسف رحمه الله لا يترك الصلب لانه منصوص
عليه كالقتل والقطع ولانه ابلغ في التشهير وهو المقصود ليعتبر به وجوابه ان التشهير
حصل بالقتل والصلب مبالغة فيخير فيه وقال محمد رحمه الله يقتل او يصلب ولا يقطع لان النفس
وما دونها اذا اجتمعا حق الله تعالى دخل ما دون النفس في النفس كالمحصن اذا زنا وسرق
قلنا هذا حد واحد وجب لمعنى واحد وهو محاربة الطريق على وجه الكمال بالقتل واخذ [illegible]
المال والحد الواحد لا يدخل بعضه بعضا الا ترى ان قطع اليد والرجل حد واحد في اخذ المال
في الكبرى وحدان في الصغرى والتداخل في الحدود لا في حد واحد والخلاف في صلبه قال الطحاوي
يقتل ثم يصلب وقال الكرخي رحمه الله يصلب حيا ويطعن تحت ثندوته حتى يموت
لانه ابلغ في زجر غيره قال ولا يصلب اكثر من ثلاثة ايام ثم يخلى بينه وبين اهله فيدفنونه
لانه يتغير بعد ذلك فيستضر الناس برائحته ولان المقصود يحصل بذلك وهو الزجر
والتشهير وعن ابي يوسف رحمه الله يترك على الخشبة حتى يتقطع فيسقط ليعتبر به غيره
والحكم في قطع اليد والرجل ما بيناه في الصغرى من شلل ايديهم وذهاب بعض الاعضاء لما
ذكرنا قال وان باشر القتل واحد منهم اجري الحد على الكل لان المحاربة تتحقق بالكل لانهم
انما اقدموا على ذلك اعتمادا عليهم حتى لو غلبوا او هزموا انحازوا اليهم فكانوا عونا لهم ولهذا
المعنى كان الردء في الغنيمة كالمقاتل ولان الردء ساع في الارض فسادا لانه انما وقف ليقتل
اذا قتل فيقتل كاهل البغي قال وان كان فيهم صبي او مجنون او ذو رحم محرم من المقطوع عليهم
صار القتل للاولياء معناه انه سقط الحد فلو عفا الولي او صالح سقط القصاص
وهذا لان الجناية واحدة قامت بالكل فاذا لم يكن فعل بعضهم موجبا صار فعل الباقين بعض
العلة فلا يترتب عليه الحكم اما الصبي والمجنون فلما مر في السرقة واما ذو الرحم المحرم فلان
القافلة كالحرز فقد حصل الخلل في الحرز في حقهم فسقط الحد فيصير القتل الى الاولياء ولهذا لو قطع

بعض القافلة

بعض القافلة علي البعض لا يجب الحد لان الحرز واحد فصارت كدار واحدة ولو كان في المقطوع
عليهم مستامن قطعوا الا ان الامتناع في الخلل في العصمة وذلك يخصه وخلل الحرز يعم الكل
ثم شرايط قطع الطريق في ظاهر الرواية ان يكون قوم لهم منعة علي ما تقدم
ينقطع بهم الطريق ولا يكون في مصر ولا بين قريتين ولا بين مدينتين ويكون بينهم وبين
المصر مسيرة السفر لان قطع الطريق بانقطاع المارة والسابلة ولا يمتنعون عن
المشي في هذه المواضع فيلحقهم الغوث ساعة بعد ساعة من المسلمين او من جهة
الامام وروي عن ابي يوسف رحمه الله لو كان في المصر ليلا او بينهم وبين المصر اقل من مسيرة
سفر فهم قطاع الطريق وعليه الفتوي نظرا لمصلحة الناس بدفع شر المتغلبة المفسدين
وابو حنيفة رضي الله عنه اجاب علي ما شاهد في زمانه فان اهل الامصار كانوا يحملون
السلاح فلا يتمكن قاطع الطريق من مغالبتهم فاما اذا تركوا هذه العادة وامكن ان يتغلب
عليهم قطاع الطريق اجري عليهم الحد ولهذا قال لا يثبت قطع الطريق بين الحيرة والكوفة لان
الغوث في زمانه كان يلحق ذلك الموضع لاتصال المصرين اما الآن فهي برية يجري فيها قطع
الطريق ويستوي فيه الامتناع بالخشب والسلاح لان المعني يوجد بهما ولا بد ان يكون
في دار الاسلام لان الحد اذا وجد سببه في دار الحرب لا يستوفي في دار الاسلام لما مر في الحدود
واذا تاب قطاع الطريق قبل ان يوخذ واسقط عنهم الحد وبقي حق العباد في المال والقصاص
لقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فيقتضي خروجه عن الجملة عملا بالاستثنا
وفي السرقة اذا تاب ولم يرد المال يقطع لان قوله تعالى فمن تاب بعد ظلمه ليس استثنا
فلا يقتضي خروج التايب من الجملة السابقة وهو كلام مبتدأ يستغني عن غيره فيحمل علي الابتداء
لانه اولي لما ان الاستثنا يفتقر في صحته الي ما قبله فافترقا

كتاب السير

وهي جمع سيرة وهي الطريقة خيرا كانت او شرا ومنه سيرة
العمرين اي طريقتهما ويقال فلان محمود السيرة وفلان مذموم السيرة يعني الطريقة
وسمي هذا الكتاب بذلك لانه يجمع سير النبي صلى الله عليه وسلم وطريقته في مغازيه وسيرة
اصحابه رضي الله عنهم وما نقل عنهم في ذلك والجهاد فريضة محكمة يكفر جاحدها ثبتت فرضيته
بالكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم
الآخر الي غيرها من الآيات في الامر بقتال الكفار والسنة قوله صلى الله عليه وسلم امرت ان

اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله وقال صلى الله عليه وسلم الجهاد ماضٍ اي فرض
منذ بعثني الله الى يوم القيمة حتى يقاتل عصابة من امتي الدجال وعليه اجماع الامة
وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا بعث جيشا او سرية اوصى صاحبهم اي اميرهم بتقوى
الله تعالى وقال اغزوا بسم الله في سبيل الله قاتلوا من كفر بالله ولا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا
ولا تقتلوا وليدا واذا لقيتم عدوكم من المشركين فادعوهم الى ثلاث خصال الى الاسلام فان اسلموا
فاقبلوا منهم وكفوا عنهم وان ابوا فادعوهم الى اعطاء الجزية فان ابوا فانبذوا اليهم اي اعلموهم بالقتال
واذا حاصرتم حصنا او مدينة فارادوكم ان تنزلوهم على حكم الله تعالى فلا تنزلوهم فانكم لا تدرون
ما حكم الله فيهم ولكن انزلوهم على حكمكم ثم اقضوا فيهم ما رايتم واذا ارادوكم ان تعطوهم
ذمة الله وذمة رسوله فلا تعطوهم ذلك ولكن اعطوهم ذممكم وذمة آبائكم فانكم ان
تخفروا ذممكم وذمة آبائكم اهون من ذمة الله وذمة رسوله واختار الذمة نقضها
قال الجهاد فرض عين عند النفير العام كفاية عند عدمه اما الاول فلقوله تعالى
انفروا خفافا وثقالا الآية والنفير العام ان يحتاج الى جميع المسلمين فلا يحصل المقصود
وهو اعزاز الدين وقهر المشركين الا بالجميع فيصير عليهم فرض عين كالصلاة واذا لم يكن
كذلك فهو فرض كفاية اذا قام به البعض سقط عن الباقين كرد السلام ونحوه لان المراد
والمقصود منه دفع شر الكفرة وكسر شوكتهم واطفاء نايرتهم واعلاء كلمة الاسلام
فاذا حصل المقصود بالبعض فلا حاجة الى غيرهم والنبي صلى الله عليه وسلم كان يخرج الى الجهاد
ولا يخرج جميع اهل المدينة ولانه امر بالمعروف ونهي عن المنكر فيكون على الكفاية ولانه لو وجب
على جميع الناس تعطلت مصالح المسلمين من المزارعات والصنايع وانقطعت مادة
الجهاد من الكراع والسلاح فلا يقدر المجاهدون على الاقامة على الجهاد فيؤدي الى ابطاله
فان لم يقم به احد اثم جميع الناس بتركه كسائر فروض الكفاية قال وقتال الكفار واجب
على كل رجل عاقل صحيح حر قادر لان المراة والعبد مشغولان بخدمة السيد والزوج وحق
العبد مقدم والصبي والمجنون غير داخلين في الخطاب واما غير القادر فلان تكليف العاجز
قبيح كالمريض والاعمى والمقعد ونحوهم وفيه نزل ليس على الاعمى حرج الآية التي في سورة
الفتح قال واذا هجم العدو وجب على جميع الناس تخرج المراة والعبد بغير اذن الزوج
والسيد لانه يصير فرض عين وحق الزوج والسيد لا يظهر في مقابلة فرض الاعيان

اي شبانا وشيوخا وقيل ركبانا ومشاة
وقيل كهولا وشبانا وقيل عزابا ومتاهلين
وغير ذلك

كالصوم والصلاة

كالصوم والصلاة قال ولا بأس بالجعل إذا كان بالمسلمين حاجة لأنه دفع الضرر الأعلى
باحتمال الأدنى والحاجة أن لا يكون في بيت مال المسلمين شيء ويحتاج المسلمون إلى المبرة
ربوة لجهادهم ولا شيء لهم وقد صح أن النبي صلى الله عليه وسلم أخذ دروعا من صفوان وكان عمر رضي
يغزي الأعزب عن ذي الحليلة ويعطي الشاخص فرس القاعد قال وإذا حاصر المسلمون أي الزوجة
أهل الحرب في مدينة أو حصن دعوهم إلى الإسلام لما روي أنه صلى الله عليه وسلم
ما قاتل قوما حتى دعاهم إلى الإسلام ولما تقدم من الحديث ولأنهم ربما أسلموا فيحصل المقصود
بأهون الشرين فإن أسلموا كفوا عن قتالهم لقوله صلى الله عليه وسلم أمرت أن أقاتل الناس الحديث
ولما سبق من الحديث ولأن المقصود إسلامهم وقد حصل قال فإن لم يسلموا دعاهم إلى
أداء الجزية لما سبق من الحديث إذا كانوا من أهلها ويبينوا لهم كميتها ومتى تجب على ما
يعرف في بابه أما إذا لم يكونوا من أهلها لا يدعوهم لأنه لا فائدة فيه إذ لا يقبل منهم إلا الإسلام
أو السيف ويبين لهم قدرها لتنقطع المنازعة بعد ذلك ولأن القتال ينتهي بالجزية قال الله تعالى
حتى يعطوا الجزية عن يد أي حتى يقبلوها قال فإن قبلوها فلهم ما لنا وعليهم ما علينا قال صلى الله عليه وسلم
فإذا قبلوها فأعلمهم أن لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين وقال علي رضي الله عنه إنما بذلوا
الجزية ليكون أموالهم كأموالنا ودماؤهم كدمائنا والمراد بالبذل القبول إجماعا قال ويجب
أن يدعوا من لم تبلغه الدعوة لما تقدم وليعلموا ما يقاتلهم عليه فربما أجابوا فتكفى مؤنة
القتال فإن قاتلهم بغير دعوة قيل يجوز لأن الدعوة إلى الإسلام قد انتشرت في دار الحرب فقام
الشيوع مقام البلوغ وقيل لا يجوز وهو آثم للنهي والمخالفة الأمر على ما مر ولأن الشيوع
في بعض البلاد لا يعتبر شيوعا في الكل قال ويستحب أن يدعو من بلغته أيضا مبالغة في الإنذار
وهو غير واجب لأنه صلى الله عليه وسلم أغار على بني المصطلق وهم غارون وعن أسامة بن زيد رضي الله
أن النبي صلى الله عليه وسلم عهد إليه أن يغير على أبنى صباحا ثم يحرق والغارة لا تكون
بدعوة قال فإن أبوا يعني عن الإسلام والجزية استعانوا بالله تعالى وحاربوهم لما بينا وقوله
صلى الله عليه وسلم فإن أبوا فاستعن بالله تعالى عليهم وقاتلهم ولأنه أعذر إليهم فأقاموا على عداوتهم
فيجب مناجزتهم وإن استعانوا بالله عليهم لأنه الناصر لأوليائه المدمر لأعدائه فيستعان به
قال ونصبوا عليهم المجانيق وأفسدوا زروعهم وأشجارهم وغرقوهم ورموهم وإن تترسوا بما للمسلمين
ويقصدون به الكفار لأن في ذلك كبتا وغيظا للكفار وهو المقصود وقد صح أنه صلى الله عليه وسلم

حاصروا اهل الطايف ورماهم بالمنجنيق وكان فيهم المسلمون ولان بلادهم لا تخلوا عن المسلمين الاسير
والتجار والمقاتل فلو امتنع القتال باعتبار ذلك لامتنع اصلا ولا يقصدون بالرمي المسلمين
تحرزا عن قتلهم بقدر الامكان ولما امر صلى الله عليه وسلم بريد الطايف بدا له نصر عمرو ابن
مالك النضري فامر بتخريبه فلما انتهى الى الكرم امر بقطعها قال الزهري رحمه الله وقطع رسول
الله صلى الله عليه وسلم نخل بني النضير وحرق البيوت ولما تحصن بنو النضير من رسول الله صلى
الله عليه وسلم امر بقطع نخلهم وتحريقه فقالوا يا ابا القاسم ما كنت ترضى بالفساد فانزل الله تعالى
ما قطعتم من لينة او تركتموها قايمة على اصولها فباذن الله تبين انه لم يكن فسادا وقال الله تعالى
ولا يطاون موطيا يغيظ الكفار ولا ينالون من عدو نيلا الا كتب لهم قال وينبغي للمسلمين
ان لا يغدروا ولا يغلوا ولا يمثلوا لما روينا من الحديث اول الباب والغلول الخيانة والسرقة
من المغنم والغدر نقض العهد فلا يجوز بعد الامان ولا باس به قبله وهو حيلة وخدعة قال
صلى الله عليه وسلم الحرب خدعة والمثلة المنهي عنها بعد الظفر بهم ولا باس بها قبله لانه ابلغ
في كبتهم والضرر بهم قال ولا يقتلوا مجنونا ولا امراة ولا صبيا ولا اعمى ولا مقعدا ولا مقطوع
اليمنى ولا شيخا فانيا الا ان يكون احد هولاي ملكا او ممن يقدر على القتال او تحرض عليه او له
راي في الحرب او مال يحث به او يكون الشيخ ممن يحبل لنهيه صلى الله عليه وسلم عن قتل الصبيان
والذراري وراى صلى الله عليه وسلم امراة مقتولة فقال هاه ما لها قتلت وما كانت تقاتل ولان الموجب
للقتال هو الحراب باشارة هذا النص وهولاي لا يقاتلون والمجنون غير مخاطب وكذلك مقطوع
اليد والرجل من خلاف ويابس الشق لما بينا فاذا كان لاحد هولاي ملكا او يقدر على القتال او له
مال يعين به او راي لا يومن شره فصار كالمقاتل والنبي صلى الله عليه وسلم قتل دريد ابن الصمة
وكان له مايه وعشرون سنة لانه كان صاحب راي ويقتل الرهابين واهل الصوامع الذين يخالطون
الناس او يدلون على عورات المسلمين لما مر فان كانوا لا يخالطون الناس او حبسوا انفسهم في جبل
او صومعة ونحوه لا يقتلون لما بينا فصل واذا كان بالمسلمين قوة لا ينبغي لهم موادعة
اهل الحرب لانه لا مصلحة في ذلك لما فيه من ترك الجهاد صورة ومعنى او تاخيره لان الموادعة
طلب الامان وترك القتال قال الله تعالى ولا تهنوا وتدعوا الى السلم وانتم الاعلون وان لم يكن
لهم قوة فلا باس به لانه خيرة للمسلمين قال الله تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح لها اي ان مالوا
الى المصالحة فمل اليها وصالحهم والمعتبر في ذلك مصلحة الاسلام والمسلمين فيجوز عند وجود المصلحة

دون عدوها ولان عليهم حفظ انفسهم بالموادعة الا يرى انه صلى الله عليه وسلم صالح اهل مكة
عام الحديبية على وضع الحرب عشر سنين ولان الموادعة اذا كانت مصلحة للمسلمين كانت جهادا
معنى لان المقصود دفع الشر وقد حصل ويجوز الموادعة اكثر من عشر سنين على ما يراه
الامام من المصلحة لان تحقيق المصلحة والخبر لا يتوقف بمدة دون مدة قال وان وادعهم
ثم راى القتال انفع نبذ اليهم وقاتلهم قال الله تعالى فانبذ اليهم على سواء والنبي صلى الله عليه وسلم
نبذ الموادعة التي كانت بينه وبين اهل مكة ولان المعتبر المصلحة على ما بينا فاذا تبدلت يصير
النبذ جهادا وتركه ترك الجهاد صورة ومعنى ولا بد من النبذ تحرزا عن الغدر المنهي عنه ويكتفي
بعلم الملك لانه صاحب امرهم ويعلمهم بذلك ويشترط مدة يبلغ خبر النبذ الى جماعتهم فاذا
مضت مدة يمكن الملك اعلامهم جاز مقاتلتهم وان لم يعلمهم لان التقصير من ملكهم فلا يكون غدرا
ولو امنهم ولم ينزلوا من حصنهم فلا باس بقتالهم بعد الاعلام وان نزلوا الى عسكر المسلمين فهم
على امانهم حتى يعودوا الى حصنهم لانهم نزلوا بسبب الامان فلا يزالون على حكمه حتى يعودوا
اليه قال وان بدوا بالخيانة وعلم بذلك قاتلهم من غير نبذ لانهم قد نقضوا العهد لما كان
باختيار ملكهم اما لو دخل منهم جماعة دارنا وقطعوا الطريق بغير اذن الملك لا يكون نقضا
في حق الجميع لانه بغير اذن الملك ويكون نقضا في حقهم خاصة فيقتلون قال ويجوز
ان يوادعهم بمال وبغيره اذا كان في ذلك مصلحة للمسلمين ولهم حاجة الى المال لما مر
وما اخذه قبل محاصرتهم بان ارسل اليهم رسولا فهو كالجزية لا يخمس لانه مال اهل
الحرب حصل لنا بغير قتال وما اخذه بعد محاصرتهم يخمس كالغنيمة ويقسم الباقي لانه
حصل بقوة الجيش قال وان دفع اليهم مالا ليوادعوه جاز عند الضرورة وهو خوف الهلاك
لان دفع الهلاك واجب باي طريق كان فانه اذا لم يكن بالمسلمين قوة تظهر عليهم عدوهم فاخذ
الانفس والاموال وقد قال صلى الله عليه وسلم اجعل مالك دون نفسك وان لم يكن ضرورة
لا يجوز لما فيه من الحاق الذلة بالمسلمين واعطاء الدنية في الدين قال والمرتدون اذا غلبوا
على مدينة واهل الذمة اذا نقضوا العهد كالمشركين في الموادعة اما المرتدون فلان الاسلام
مرجو منهم فيوادعهم لينظروا في امرهم فربما عادوا الى الاسلام الا انه لا ياخذ منهم مالا
لانه بمنزلة الجزية ولا جزية عليهم لانه لا يجوز تاخير قتالهم بمال يؤخذ منهم لما
ياتي ان شاء الله تعالى ولو اخذه لا يرده لعدم العصمة ولو غلبوا فقد صارت

دارهم دار حرب واموالهم غنيمة وكذلك اهل الذمة لانهم لما نقضوا العهد صاروا
كغيرهم من اهل الحرب فيجوز اخذ المال منهم لانه يجوز تركهم بالجزية بخلاف المرتدين وعبدة
الاوثان من العرب كالمرتدين في الموادعة لانه لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف وكذلك
اهل البغي في الموادعة لكن ان اخذ منهم مالا يرده عليهم اذا وضعت الحرب اوزارها لانهم مسلمون
لو اصيب مالهم بالقتال يرد عليهم ويكره لامير الجيش او قايد من قواد المسلمين ان يقبل
هدية اهل الحرب فيختص بها بل يجعلها فيئا للمسلمين لانه انما اهدي له بقوة المسلمين
لا بنفسه قال ويكره بيع السلاح والكراع من اهل الحرب وتجهيزه اليهم قبل الموادعة
وبعدها لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك ولما فيه من تقويتهم على المسلمين لانه
معصية وكذلك الحديد وكل ما هو اصل في الات الحرب وهو القياس في الطعام والشراب
الا انا جوزناه لما روي انه صلى الله عليه وسلم امر ثمامة بان يمير اهل مكة وكانوا حربا علينا
ولانا نحتاج الى بعض ما في بلادهم من الادوية فلو منعنا عنهم الميرة لمنعوها عنا ولا يكره
ادخال ذلك على اهل الذمة لانهم التحقوا بالمسلمين في الاحكام ولا يمكن الحربي ان ينقل الى
دار الحرب السلاح والكراع والحديد والرقيق اذا اشتراه في دار الاسلام مسلما كان او كافرا
ولا يمنع ان يرجع بما جاء به من هذه الاشيا لانه تناوله عقد الامان فان اسلم بعض
عبيده منع من ادخاله دار الحرب لان المسلم يمنع من ذلك ولا بأس بادخال المصحف
ارض الحرب لقراءة القرآن مع جيش عظيم او تاجر دخل بامان لان الغالب السلامة
ويكره ذلك مع سرية او جريدة خيل يخاف عليهم الهلاك لانه ربما وقع في ايدي اهل
الحرب فيستخفون به وكتب الفقه بمنزلة المصحف فصل واذا امن رجل او امراة
كافرا او جماعة او اهل مدينة صح امانهم فلا يحل لاحد من المسلمين قتالهم وشرط صحة الامان
ان يكون المؤمن ممتنعا مجاهدا يخاف منه الكفار لان الامن انما يكون بعد الخوف والخوف انما
يتحقق من الممتنع والواحد يقوم مقام الكل في الامان لتعذر اجتماع الكل عليه
قال صلى الله عليه وسلم المسلمون تتكافا دماؤهم يسعى بذمتهم ادناهم اي ان الواحد
يسعى بذمة جميعهم وروي ان زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم امنت زوجها فاجاز
صلى الله عليه وسلم امانها واجارت ام هانئ رضي الله عنها رجلين من المشركين فاراد علي رضي الله عنه
ان يقتلهما وقال لتجيرين المشركين على رسول الله فقالت والله لا تقتلهما حتى تقتلني دونهما

ثم اغلقت دونه

ثم اغلقت دونه الباب وجاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم فاخبرته بذلك فقال ما كان له
ذلك قد اجرنا من اجرت وامنا من امنت نعلم ان امان الواحد جائز واذا جاز امانه لا يجوز
لاحد التعرض له بقتل ولا اخذ مال كما لو امنه الامام قال فان كان فيه مفسدة ادبه
الامام لافتياته على رايه بخلاف ما اذا كان فيه مصلحة لانه ربما يفوت بالتاخير فيعذر
قال ونبذ اليهم لان الامام اذا امنهم او صالحهم ثم راى النبذ اصلح نبذ اليهم فهذا
اولى وينبغي للامام اذا جاوزه بالامان ان يدعوهم الى الاسلام او الى اعطاء الجزية فان اجابوه
الى الاسلام فبها ونعمت وان ابوا واجابوا الى الجزية قبلت منهم وصاروا ذمة وان
ابوا ردهم الى مامنهم ثم قاتلهم قال الله تعالى ثم ابلغه مامنه ولانه لا يجوز التعرض لهم مع الامان
ولا يجوز تركهم على الكفر من غير جزية فيعرض عليهم الاسلام او الجزية التي يتحقق معها الاما
فان ابوا لم يجز تركهم فيردهم ثم يقاتلهم كما لو خرجوا الينا بامان قال ولا يصح امان
ذمي ولا اسير ولا تاجر فيهم ولا من اسلم عندهم وهو فيهم لان الذمي متهم ولا ولاية
له على المسلمين والباقون مقهورون عندهم فلا يخافونهم فلا يكونون من اهل الامان
على ما بينا ولانه لو انفتح هذا الباب لانسد باب الفتح لانهم كلما اشتد الامر عليهم
يخلون عن اسير او تاجر يتخلصون به وفيه ضرر ظاهر قال ولا امان عبد محجور عن القتال
وقال محمد رحمه الله يصح وقول ابي يوسف رحمه الله مضطرب مع محمد رحمه الله قوله صلى الله عليه وسلم
يسعى بذمتهم ادناهم وقياسا على الماذون له بالقتال ولابي حنيفة رضي الله عنه انهم امنون منه
فلا يصح امانه كالاسير والتاجر ولانه انما لا يملك العقود لما فيها من اسقاط حق المولى فلا يملك ما فيه
اسقاط حق المولى وسائر المسلمين وهو الامان بطريق الاولى بخلاف الماذون لانه لما اذن له في القتال
فقد جعل اليه الراي في القتال وتارة يكون الراي في القتال وتارة في الكف عنه فلذلك جاز امانه ولان
الخطاء من المحجور ظاهر لعدم علمه بعدم المباشرة وخطاء الماذون نادر لمباشرته القتال قال
ولا امان المراهق وقال محمد رحمه الله ان كان يعقل الامان ويصفه يجوز امانه لانه يصير مسلما بنفسه
ومن لا يعقل الاسلام انما يحكم باسلامه تبعا فلا يعتد به ولان المراهق من اهل القتال كالبالغ ولابي
حنيفة رضي الله عنه انه لا يملك العقود والامان عقد ومن لا يملك ان يعقد في حق نفسه
ففي حق غيره اولى وان كان ماذونا له في القتال فقيل يصح امانه وعامة المشايخ رحمهم الله
انه لا يصح لان المصلحة والخيرية حقيقة لا يهتدي اليها الا من له كثرة تجربة وممارسة

وذلك بعد البلوغ **فصل** **واذا فتح الامام بلدة قهرا ان شاء قسمها بين الغانمين** كما فعل

صلى الله عليه وسلم بخيبر وشعد رضي الله عنه ببني قريظة **وان شاء اقر اهلها عليها ووضع عليهم الجزية**

وعلى اراضيهم الخراج كما فعل عمر رضي الله عنه بسواد العراق **باجماع الصحابة** رضي الله عنهم

وكل ذلك قدوة فيتخير قالوا الاول اولى عند حاجة الغانمين والثاني عند عدمها ليكون ذخيرة

لهم في الثاني من الزمان فانهم يعملون للمسلمين وهم يعلمون وجوه الزراعات ولهذا قالوا يعطيهم

من المنقول ما لا بد لهم منه في العمل ليتهيأ لهم ذلك ولان المن برقابهم لمنفعة الزراعة حتى

لو لم يكن لهم ارض لا يجوز المن عليهم برقابهم وكذا لو من برقابهم لا غير ولهم اراضي او برقابهم

واموالهم لا يجوز لانه ابطال حق الغانمين لان الرقاب لا تدوم بل تنقطع بالموت او الاسلام

وانما يجوز تبعا للاراضي نظرا للغانمين لئلا يشتغلوا بالزراعة فيقعدوا عن الجهاد

وفيه مصلحة لمن يجي بعدهم كما فعل عمر رضي الله عنه فانه لما وضع الخراج على ارض العراق

طلبوا منه قسمتها واحتجوا عليه بقوله تعالى ما افاء الله على رسوله من اهل القرى الاية

وبقوله للفقراء المهاجرين الاية احتج عليهم بقوله تعالى والذين جاؤوا من بعدهم وقال لهم لو

قسمتها عليكم لم يبق لمن بعدكم شيء فاطاعوه ورجعوا الى قوله وانما يملك ابطال حقهم

بالقتل دفعا لشرهم فلا يتمحض ضررا اما المن فضرر محض لجعلهم عونا للكفرة وهذا في

العقار اما في المنقول لا يرده عليهم لانه لم يرد به الشرع **قال وان شاء قتل الاسارى**

لانه صلى الله عليه وسلم قتل وفيه تقليل مادة الكفر والفساد وقتل صلى الله عليه وسلم عقبة

ابن ابي معيط والنضر ابن شميل لعنهم الله بعدما حصل في يده وقتل بني قريظة بعد ثبوت اليد عليهم

وان شاء استرقهم لان فيه دفع شرهم مع وفور المنفعة للمسلمين **وان شاء تركهم ذمة للمسلمين**

لما تقدم الا المرتدين ومشركي العرب على ما ياتي في الجزية ولا يجوز ردهم الى دار الحرب

لان فيه تقوية للكفرة على المسلمين فلو اسلموا بعد الاخذ لا يقتلهم لاندفاع الشر

ويجوز استرقاقهم لانه لا تنعقد سبب الملك بخلاف ما لو اسلموا قبل الاخذ حيث لا يجوز

استرقاقهم لانه لم ينعقد سبب الملك **قال ولا يفادون باسرى المسلمين** وقالا

يفادون بهم لان في عود المسلم اليناعونا لنا ولان تخليص المسلم اولى من قتل الكافر وقد قال الله

تعالى فاما منا بعد واما فداء **ولابي حنيفة رضي الله عنه** قوله تعالى اقتلوا المشركين حيث

وجدتموهم وقوله وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة فيجب قتلهم وذلك يمنع ردهم ولان الكافر

بعيد حربا

يصيروا حربا علينا ودفع شر حرابهم خير من تخليص المسلم منهم لان كون المسلم في ايديهم ابتلاء
من الله تعالى غير مضاف الينا واعانتهم بدفع الاسير اليهم مضاف الينا وذكر الكرخي قال ابو يوسف
يجوز المفاداة بالاسارى قبل القسمة ولا يجوز بعدها وقال محمد رحمه الله يجوز على كل حال
قال ولا بالمال لما بينا ومفاداة النبي صلى الله عليه وسلم يوم بدر عاتبه تعالى عليها بقوله لولا كتاب الله
من الله سبق الآية فجلس النبي صلى الله عليه وسلم وابو بكر رضي الله عنه يبكيان وقال صلى الله عليه وسلم لو نزل
من السماء عذاب لما نجا منه الا عمر لانه اشار بقتلهم دون الفداء والقصة معروفة ويجوز عند
الحاجة للاستعداد للجهاد لان المعتبر المصلحة وفي ما ذكرنا قال محمد رحمه الله لا باس بان يفادي
بالشيخ الفاني والعجوز الفانية بالمال اذا كان لا يجيء منه الولد لانه لا معونة لهم فيه بخلاف
الصبيان والنساء لان في الرد عليهم معونة لهم ولا يجوز المن على الاسرى لما فيه من ابطال
حق الغانمين بغير عوض فان حقهم ثبت فيهم بالاسر فلا يبطل ولان النصوص الواردة
في قتال المشركين وقتلهم ينفي ذلك قال واذا اراد الامام العود ومعه مواشي يعجز عن
نقلها ذبحها وحرقها كيلا ينتفعون باللحم ولا يعقرونها لانه مثلة وذبح الشاة جائز
لغرض صحيح وكسر شوكة الاعداء غرض صحيح وصار كقطع الشجر وتخريب البنا اما الحرق
قبل الذبح منهي عنه لما فيه من تعذيب الحيوان ويحرق الاسلحة والامتعة ايضا
وما لا يحترق منها يدفن في موضع لا يقدر الكفار عليه ابطالا للمنفعة عليهم اما الاسارى
يمشون الى دار الاسلام فان عجزوا قتل الرجال وترك النساء والصبيان في ارض مضيعة
حتى يموتوا جوعا وعطشا لانا لا نقتلهم للنهي ولو تركوا في العمران عادوا حربا علينا
فالنساء يحصل منهن النسل والصبيان يكبرون فيصيرون حربا علينا فنعني بما قلناه
ولهذا قالوا اذا وجد المسلمون في دار الحرب حيات وعقارب ينزعون حمة العقرب
وانياب الحية دفعا للضرر عنهم ولا يقتلونها لئلا ينقطع نسلهم وفيه منفعة الكفار
وتداركها بضده

فصل

الغنيمة اسم لما يؤخذ من اموال الكفار على وجه القهر
والغلبة وما يؤخذ منهم هدية او سرقة او خلسة او هبة فليس بغنيمة وهو للآخذ خاصة
قال ولا يقسم غنيمة في دار الحرب لكن يخرجها الى دار الاسلام فيقسمها وقال ابو يوسف
ان قسمت في دار الحرب جاز واحب الي ان تقسم في دار الاسلام ولا يجوز بيعها قبل القسمة
ولا في دار الحرب ومن مات من الغانمين في دار الحرب فلا سهم له وان مات بعد احرازها بدارنا

فنصيبه لورثته وإذا لحقهم مدد في دار الحرب شاركوهم فيها ولا تضمن بالإتلاف وأصله
أن الغنائم لا تملك بالإصابة ويثبت فيها الحق وهو اليد الناقلة المتزلزلة ويتأكد الحق بالإحراز
ويثبت بالقسمة فلو استولد الأسير بعد الأخذ قبل الإحراز لا يكون حرًّا ولو أسلم قبل الأخذ يكون
والدليل عليه أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغنيمة في دار الحرب والقسمة بيع معنى فتدخل
تحت النهي ولأنه صلى الله عليه وسلم قسم غنائم بدر بالمدينة ولو جاز قسمتها قبل ذلك لم يؤخره
لأن تأخير الحق عن المستحق لا يجوز مع حاجته إليه إلا بإذنه ولأن فيه ضررًا بالمسلمين
لأن المدد ينقطع طمعهم عنها فلا يلحقونهم فلا يؤمن كرة الكفار عليهم وربما كان سببًا لرجوع
الكرة عليهم لاشتغال كل منهم بحمل نصيبه والدخول إلى وطنه وما روي أنه صلى الله عليه وسلم
قسم غنائم خيبر فيها وغنائم بني المصطلق فيها فإنه فتحها وصارت دار إسلام ولو قسمها
في دار الحرب جاز بالإجماع لأنه قضى في مجتهد فيه قال والردء والمقاتل في الغنيمة سواء
لاستوائهم في السبب وهو المجاوزة أو شهود الوقعة على ما يأتي إن شاء الله تعالى ولأن إرهاب
العدو يحصل بالردء مثل المقاتل أو أكثر فقد شاركوا المقاتلة في السبب فيشاركونهم في الاستحقاق
قال وإذا لحقهم مدد في دار الحرب شاركوهم فيها لما مر وبذلك كتب عمر رضي الله عنه
إلى سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه وإنما تنقطع شركتهم إما بالإحراز بدار الإسلام أو
بالقسمة في دار الحرب أو ببيع الإمام الغنيمة في دار الحرب فإذا وجد أحد هذه المعاني الثلاث
انقطعت الشركة لأن الملك يتقرر به واستقرار الملك يقطع الشركة ولو فتح العسكر بلدا
من دار الحرب واستظهروا عليه ثم لحقهم مدد لم يشاركوهم لأنه صار من بلاد الإسلام فصارت
الغنيمة محرزة بدار الإسلام فلا يشاركوهم قال وليس للسوقة سهم إلا أن يقاتلوا
لعدم السبب في حقهم وهو المجاوزة بقصد القتال فيعتبر السبب الآخر وهو حقيقة
القتال ويعتبر حاله عند القتال فارسًا أو راجلًا وكذلك التاجر لما بينا قال وإذا لم يكن للإمام
ما يحمل عليه الغنائم أودعها الغانمين ليخرجوها إلى دار الإسلام ثم يقسمها لما مر أن
القسمة لا تجوز في دار الحرب ولا بد من الحمل إلى دار الإسلام فإن كان في الغنيمة حمولة حمل
عليها لأن المحمول والحمولة لهم وكذا إن كان مع الإمام فضل حمولة في بيت المال حمل عليها
لأنه مال المسلمين وإن لم يكن معه فضل حمولة يحمل عليها بالأجر بطيبة من نفسه وإن لم
تطب لا يجبر لأنه لا يحل الانتفاع بمال المسلم إلا بطيبة نفسه هذه رواية السير الصغير

وذكر في السير

وذكر في السير الكبير انه يحمل علي كره منه باجر المثل لانه ضرورة وحالة الضرورة
مستثناة كما اذا انقضت مدة الاجارة في المفازة او في البحر او الزرع فانه ينعقد مدة
اخرى باجرة المثل فكذا هذا فاذا لم يجد حمولة اصلا ذبح واحرق وفعل علي ما بينا قال
ويجوز للعسكر ان يعلفوا في دار الحرب ويأكلوا الطعام ويدهنوا بالدهن ويقاتلوا
بالسلاح ويركبوا الدواب ويلبسوا الثياب اذا احتاجوا الي ذلك لما روي ابن عمر
ان جيشا غنموا في زمان رسول الله صلي الله عليه وسلم طعاما وعسلا فلم يأخذ منه الخمس
وعن عبد الله ابن ابي اوفي رضي الله عنه ان الطعام يوم خيبر لم يخمس وكان الرجل
اذا احتاج الي شي ذهب فاخذه وكتب عمر رضي الله عنه الي امير الجيش بالشام رضي الله عنه
دع العسكر فليأكلوا وليعلفوا ولا يبيعوا بذهب ولا فضة فمن باع بذهب او فضة ففيه الخمس
ولانه يتعذر عليهم حمل الطعام والعلف الي دار الحرب والميرة منقطعة عنهم فان اهل الحرب
لا يبيعونهم فلو لم يجز لهم ذلك لضاق عليهم الامر ونفوذ الطعام والعلف لا يمكن حمله الي دار
الاسلام غالبا فلا يجري فيه الممانعة فلذلك جاز ولا يجوز ان يبيعوا شيا من ذلك بذهب ولا فضة
ولا عروض لانه انما ابيح لهم ذلك للحاجة فلا يجوز لهم البيع كمن اباح طعامه لغيره ويردون الثمن
الي الغنيمة لانه صار مما لا يجري فيه التمانع كغيره من الاموال واذا خرجوا الي دار الاسلام
لم يجز لهم شي من ذلك لان الحاجة زالت ولانه استحق الغانمين بالحيازة فلا ينتفع بعضهم
بغير اذن الباقين فان وردوا ما فضل معهم قبل القسمة ليقسم علي مستحقيه فان وقعت
القسمة يتصدقون به يعني ان كانوا اغنيا وان كانوا محتاجين انتفعوا به لانه لا يمكن قسمته
ذلك بين جماعة الجيش فصار كمال لا يمكن ايصاله الي مستحقه وحكمه ما ذكرنا كاللقطة وان
انتفعوا به بعد خروجهم الي دار الاسلام ان كان غنيا تصدق بقيمته بعد القسمة لما بينا ويرده
الي الغنيمة قبل القسمة ايضا لانه لا يصل الي مستحقه وان كان فقيرا رد قيمته قبل القسمة ولا شي
عليه بعدها علي ما بينا واذا ذبحوا البقر او الغنم ردوا الجلود الي الغنيمة اذ لا حاجة لهم اليها
ولا ينتفع بما ذكرنا من الاشيا الا من له سهم من الغنيمة او يرضخ له غنيا كان او فقيرا ولا يطعم
من معه من النساء والاولاد والمماليك ولا يطعم الاجير وكذلك المدد ولو اهداه الي تاجر لا ينبغي
ان يأكل منه الا ان يكون خبز الحنطة او طبخ اللحم فلا باس بالاكل منه لانه ملكه بالاستهلاك
فصل ينبغي للامام او نائبه ان يعرض الجيش عند دخوله دار الحرب ليعلم الفارس

من الراجل ليقسم بينهم بقدر استحقاقهم فمن دخل فارسا ثم مات فرسه بعد ذلك فله سهم
فارس وكذا لو اخذه العدو قبل حصول الغنيمة او بعدها لان الفارس من اوجف على بلاد
العدو وهو من قد دخل فارسا لان المقصود ارهاب العدو دون القتال عليها حتى ان من دخل فارسا
وقاتل راجلا استحق سهم فارس وارهاب العدو انما يحصل بالدخول لان عنده ينتشر
الخبر ويصل اليهم انه دخل كذا كذا فارسا وكذا كذا راجلا ويتعذر الوقوف عليهم عند القتال
لانه وقت التقاء الصفين وتعبية الجيوش وترتيب الصفوف والوقت حينئذ يضيق
عن اعتبار الفارس من الراجل ومعرفتهم وكثيرهم وقد تقع الحاجة الى القتال راجلا في المضايق
وابواب الحصون وبين الشجر ونحو ذلك فوجب ان يعتبر السبب الظاهر وهو المجاوزة
لحصول المقصود به على ما بينا ولان الله تعالى جعل الدخول في ارض العدو كاصابة العدو
بقوله تعالى ولا يطؤن موطئا يغيظ الكفار ولا ينالون من عدو نيلا الا كتب لهم قال وان باع
فرسه او وهبه او رهنه او كان مهرا او كبيرا او مريضا لا يستطيع القتال عليه فله
سهم راجل لان اقدامه على هذه التصرفات ومجاوزته بفرس لا يقدر عليه القتال دليل
انه لم يكن من قصده المجاوزة للقتال فارسا وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما
له سهم فارس اعتبارا للمجاوزة وصار كموته ولو باعه بعد القتال فله سهم فارس لحصول
المقصود قال ومن جاوز راجلا ثم اشترى فرسا فله سهم راجل لان العبرة للمجاوزة لما بينا
وعن الحسن رحمه الله اذا دخل وهو راجل فاشترى فرسا او وهب له او استاجره او
استعاره وقاتل عليه فله سهم فارس فصار عن ابي حنيفة رضي الله عنه في شهود الوقعة
روايتان وجه هذه الرواية ان الانتفاع بالفرس حالة القتال اكثر منها حالة المجاوزة فاذا
استحق سهم فارس بالدخول فلان يستحقه بالقتال اولى واذا غزا المسلمون في السفن فاصابوا
غنائم فهم ومن في البر سواء ويقسم فيهم حالة المجاوزة للفارس والراجل والنبي صلى الله عليه وسلم
اسهم للخيل بخيبر وكانت حصونا لم يقاتلوا على الخيل وانما قاتلوا رجالة ولان من في السفن يحتاج الى الخيل
اذا وصلوا جزيرة او ساحلا فصار كما في البر قال وتقسم الغنيمة اخماسا اربعة منها للغانمين
للفارس سهمين وللراجل سهما والاصل فيه قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله
خمسه الاية ذكر الخمس لهؤلاء فبقيت الاربعة الاخماس للغانمين بدلالة قوله تعالى غنمتم
فانه يشعر باستحقاقهم لها بالاستيلاء وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله للفارس ثلاثة اسهم لما

روى ابن عمر رضي

روى ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم اسهم للفارس ثلاثة اسهم وللراجل سهما ولان الفرس يحتاج الى جذ (?) نصار واثالثه ولابي حنيفة رضي الله عنه ان القياس يأبى استحقاق الفرس لانه آلة كالسلاح تركناه بالنص والنصوص مختلفة وروي انه اعطى الفارس ثلاثة وروي سهمين وهو ما روي عن المقداد رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم اسهم له سهما ولفرسه سهما وروي محمد ابن يعقوب ابن مجمع رضي الله عنهم عن ابيه عن جده قال شهدت خيبر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وكانت غنيمة خيبر على ثمانية عشر سهما كانت الخيل ثلاثمائة فرس والرجالة الفا وماية نفس فاعطى صلى الله عليه وسلم للراجل سهما ولفرسه سهما فلما اختلفت النصوص قال ابو حنيفة رضي الله عنه اثبت المتفق عليه وحمل الباقي على الاصل ولان الانتفاع بالفارس اعظم من الفرس الا ترى ان الفارس يقاتل بانفراده ولا تأثير للفرس بانفراده فلا يجوز ان يستحق الفرس اكثر من صاحبه ولانه لا يجوز تفضيل البهيمة على الآدمي وقد روى نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم مثل مذهب ابي حنيفة رضي الله عنه فتعارضت روايتاه فكان ما وافق غيره اولى قال ولا يسهم لبغل ولا راحلة لانه لا يصلح للكر والفر فصار كالراجل ولا يسهم الا لفرس واحد وقال ابو يوسف رحمه الله يسهم لفرسين لما روي انه صلى الله عليه وسلم اسهم لفرسين ولان الواحد قد يعيي فيحتاج الى الآخر ولهما ما روي ان الزبير ابن العوام رضي الله عنه حضر خيبر بافراس فلم يسهم النبي صلى الله عليه وسلم الا لفرس واحد ولان القتال على فرسين غير ممكن والحاجة تندفع بالواحد فصار الثاني كالثالث وجوابه ان القياس يمنع الاسهام للخيل الى آخر ما ذكرنا والعتق من الخيل والمقرف والهجين والبرذون سواء لان اسم الخيل ينطلق على الكل ولان العتيق ان اختص بزيادة القوة في الطلب والهرب فالبرذون اختص بزيادة الثبات على حمل السلاح وكثرة الانعطاف فتساويا في المنفعة فيستويان في سبب الاستحقاق قال والمملوك والصبي والمكاتب يرضخ لهم دون سهم اذا قاتلوا وللمرأة اذا داوت الجرحى وللذمي ان اعان المسلمين او دلهم على عورات الكفار والطريق والاصل ان كل من لا يلزمه القتال في غير حالة الضرورة لا يسهم له لانه ليس من اهله ومن يلزمه القتال يسهم له لانه من اهله لانا لو سهمنا للكل سوينا بينهم ولا يجوز والدليل عليه ما روى ابو هريرة رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم كان لا يسهم للعبيد والنساء والصبيان وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه يرضخ لهم وقال صلى الله عليه وسلم لا تجعلوهم كاهل الجهاد واستعان صلى الله عليه وسلم باليهود على اليهود

فلم يسهم لهم والمرأة عاجزة عن القتال طبعا فتقوم مداواة الجرحى منها مقام القتال لما
فيه من منفعة المسلمين والاجير اذا قاتل قال محمد رحمه الله ان ترك خدمة صاحبه وقاتل استحق
السهم والا لا شيء له ولا يجتمع له اجر ونصيب في الغنيمة وجملته ان من دخل للقتال استحق السهم
قاتل او لم يقاتل ومن دخل لغير القتال لا يستحقه الا ان يقاتل اذا كان من اهل القتال فالسوقي
والتاجر دخلا للمعاش والتجارة ولم يدخلا للقتال فان قاتل صارا بالفعل كمن دخل للقتال
والاجير انما دخل لخدمة المستاجر لا للقتال فاذا ترك الخدمة وقاتل صار كاهل العسكر قال
والخمس الآخر يقسم ثلاثة اسهم لليتامى والمساكين وابناء السبيل ومن كان من اهل
القربى بصفتهم يقدم عليهم لما تلونا من الآية الا ان ذكر اسم الله تعالى للتبرك في افتتاح
الكلام اذ الدنيا والآخرة لله تعالى ولان الائمة المهديين والخلفاء الراشدين رحمهم الله
لم يفردوا هذا السهم ولم ينقل عنهم ولو كان لفعلوه دل على ما ذكرنا واما سهم النبي صلى الله عليه وسلم
فكان يستحقه بالرسالة كما كان يستحق الصفي من المغنم وهو ما كان يختاره من درع او سيف
او جارية لنفسه فسقطا جميعا بموته اذ لا رسول بعده وقال صلى الله عليه وسلم ما لي فيما
افاء الله عليكم الا الخمس والخمس مردود فيكم وكذلك الائمة المهديون رحمهم الله لم يفردوه بعده
صلى الله عليه وسلم ولو بقي بعده او استحقه غيره لصرفوه اليه واما سهم ذوي القربى فانهم كانوا
يستحقونه في زمن النبي صلى الله عليه وسلم بالنصرة وبعده بالفقر لما روي ان جبير بن مطعم
وعثمان ابن عفان رضي الله عنهما جاءا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالا يا رسول الله
انا لا ننكر فضل بني هاشم لمكانك منهم الذي وضعك الله فيهم ارايت بني المطلب اعطيتهم
ومنعتنا وانما هم ونحن منك بمنزلة فقال انهم لم يفارقوني في جاهلية ولا اسلام وهذا يدل على
ان الاستحقاق بغير القرابة وانما يكون بهم معه ينصرونه ولما روي انه صلى الله عليه وسلم اعطى بني المطلب
وحرم بني امية وهم اليه اقرب لان امية كان اخا هاشم لابيه وامه والمطلب اخوه لابيه فلو كان الاستحقاق
بالقرابة لكان بنو امية اولى وبهذا تبين ان المراد قرب النصرة لا قرب النسب ولان
ابا بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم قسموه على ثلاثة كما قلنا ولكن بهم اسوة وانما
يعطى من كان منهم على صفة الاصناف الثلاثة لقوله صلى الله عليه وسلم يا بني هاشم ان الله تعالى كره لكم
اوساخ الناس وعوضكم عنها بخمس الخمس والصدقة انما حرمت على فقرائهم لانها كانت محرمة
على اغنيائهم واغنياء غيرهم فيكون خمس الخمس لمن حرمت الصدقة عليه وما روي ان عمر

رضي الله عنه كان يبلج لحيته ابهم ويتقي منه غارتهم ويجذم منه عاملهم وكان ذلك بمحضر من
الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير واذا ثبت انه لا سهم لله تعالى وسهم النبي صلى الله عليه وسلم
سقط وسهم ذوي القربى يستحقونه بالفقر لم يبق الا الاصناف الثلاثة التي ذكرناها فوجب ان
يقسم عليهم ويدخل ذووا القربى فيهم اذا كانوا بصفتهم قال واذا دخل جماعة لهم منعة
دار الحرب فاخذوا شيئًا خمس وان لا فلا اعلم ان الداخل دار الحرب لا يخلوا اما ان كان
لهم منعة او لا ولا يخلوا اما ان كان باذن الامام او لا فان كان لهم منعة فما اخذوه يخمس
سواء كان باذن الامام او لم يكن لانهم انما اخذوه بقوة المسلمين وقد اخذوه قهرًا وغلبة
فكان غنيمة ولهذا يجب على الامام ان ينصرهم لان في خذلانهم وهنا للمسلمين فكان للماخوذ
بقوة المسلمين فيخمس وان لم يكن لهم منعة فان كان باذن الامام خمس لان الامام لما اذن
لهم فقد التزم نصرتهم بامدادهم بالعسكر فكان الماخوذ بقوة المسلمين فيخمس وروي انه
لا يخمس لانهم لا يقدرون على مغالبة الكفار فلا يكون غنيمة وانما هو تلصص وان كان
بغير اذن الامام لا يخمس لانه ليس بغنيمة لانه لم يوخذ بقوة المسلمين ولا يلزم الامام
نصرتهم لانه لم يامرهم ولا وهن على الاسلام في ترك نصرتهم فلا يخمس كالذي ياخذه التاجر
واللص واذا لم يكن غنيمة فما اخذه كل واحد فهو له خاصة لانه ماخوذ على اصل الاباحة
كالحشيش والصيد لما مر في الشركة قال ويجوز التنفيل قبل احراز الغنيمة وقبل ان
تضع الحرب اوزارها فيقول الامام من قتل قتيلا فله سلبه او من اصاب شيئا فله
ربعه ونحو ذلك وبعد الاحراز ينفل من الخمس اعلم ان النفل في اللغة اسم للغنيمة
وفي الشرع اسم لما خصه الامام لبعض الغزاة تحريضا لهم على القتال لزيادة قوة وجراة
منهم ويجوز ذلك لما روي انه صلى الله عليه وسلم نفل يوم بدر فقال من قتل قتيلا فله سلبه وعن
مالك رضي الله عنه انه قال يوم خيبر ولما فيه من التحريض على القتال المندوب اليه لقوله تعالى
يا ايها النبي حرض المومنين على القتال ولان الشجعان يرغبون في النفل فيخاطرون بانفسهم
ويقدمون على القتال ولهذا قلنا انما يجوز قبل الاحراز لانها حينئذٍ تفيد التحريض والحث
على القتال اما اذا احرزت فقد استقر حق الغانمين فيها فلا يجوز التنفيل لما فيه من
اسقاط حق البعض ولانه لا يفيد فايدة التحريض بل انعقد عن القتال لما فيه من ابطال
حق الغانمين عن بعض الغنيمة قال محمد رحمه الله وما روي انه صلى الله عليه وسلم نفل بعد الاحراز

انما كان من الخمس او من الصفي فغلط قوم فظنوا ان النفل يجوز بعد احراز الغنيمة وما قاله
محمد رحمه الله صحيح لانه لا يجوز تصرف الامام بعد الاحراز الا في الخمس لما بينا ويجوز من الخمس
لانه لا حق للغانمين فيه قال وسلب المقتول ثيابه وسلاحه وفرسه والته وما عليه
ومعه من قماش ومال اما ما كان مع غلامه او على فرس آخر من امواله فهو غنيمة للكل
واذا جعل الامام السلب للقاتل انقطع حق الباقين عنه الا انه انما يثبت ملكه بالاحراز على
ما بينا ولا يخمس السلب الا ان يقول فله سلبه بعد الخمس فانه يخمس وكذلك ان جعل
لهم الربع او النصف او الثلث مطلقا لم يخمس فان قال لكم الربع بعد الخمس فانه يخمس
ولا ينبغي للامام ان ينفل بجميع الماخوذ لان الغنيمة حق العسكر فاذا نفل الجميع قطع حق
الضعفاء عنها وابطل السهام التي جعلها الله تعالى في الغنيمة قالوا هذا هو الاولى فان
فعله مع سرية جاز لجواز ان تكون المصلحة في ذلك واذا لم ينفل بالسلب فهو من جملة
الغنيمة لا يستحقه القاتل لقوله صلى الله عليه وسلم ليس للمرء الا ما طابت به نفس امامه

فصل

اذا استولى الكفار على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها فان ظهرنا عليهم فمن وجد ملكه
قبل القسمة اخذه بغير شيء وبعدها بالقيمة ان شاء وان دخل تاجر واشتراه فمالكه ان شاء
اخذه بثمنه وان شاء ترك وان وهب له اخذه بالقيمة لما روى ابن عباس رضي الله عنهما
ان رجلا وجد بعيرا له في المغنم قد كان المشركون اصابوه قبل ذلك فقال له رسول الله
صلى الله عليه وسلم ان وجدته قبل القسمة فهو لك بغير شيء وان وجدته بعدما قسم اخذته
بالقيمة ان شئت ولو لم يملكوه لما اوجب القيمة وعن تميم ابن طرفة ان العدو غلب على
ناقة او بعير لرجل فاشتراه رجل من العدو فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال تاخذه بالثمن
ان شئت والا فهو لهم وهذا يدل على ملك اهل الحرب اذ لولا ذلك لم يلزمه الثمن وعن عمر
وابنه وزيد ابن ثابت وابي عبيدة ابن الجراح رضي الله عنهم مثل مذهبنا وعن علي
رضي الله عنه انه قال فيما اشترى ما احرز العدو فهو جائز ولانه يجب على جميع المسلمين
حق الرد عليه لانه يجب عليهم استنقاذه من ايدي الكفار قطعا لهم عن العود الى مثله
وقبل القسمة قد حصل لهم بغير عوض والرد مستحق عليهم فلزمهم الدفع اليه اما بعد
القسمة فقد حصل له بعوض وهو نصيبه من الغنيمة الذي سلم لسائر الغانمين ولم يستحق
عليه بذل المال في الرد فلذلك وجب ان يغرم له العوض الذي ليس بمستحق وكذلك المشتري

منهم مملوك لموليها

منهم حصل له بعوض ليتحقق عليه فلذلك رجع بالثمن واما الموهوب له فلانه
ملكه بعقد فصار كالبيع وليس بمقابلته عوض مسمي فياخذه بالقيمة كما بعد القسمة فان
اسلموا عليها او صاروا ذمة او اشتراه حربي فاسلم او دخل الينا بامان فهو لهم لقوله صلى الله عليه وسلم
من اسلم على مال فهو له وان اسلموا قبل الاحراز بدارهم ردوه على المالك الاول لعدم ثبوت
ملكهم لبقاء العصمة واما النقود والمكيل والموزون ان وجده قبل القسمة اخذه بغير شي
كما قلنا وبعد القسمة لا سبيل له عليها لانه لو اخذها اخذها بمثلها ولا فائدة فيه قال وان
غلب بعض اهل الحرب بعضا واخذوا اموالهم ملكوها لاستيلائهم على مال مباح فاذا
ظهرنا عليهم فما اخذناه ملكناه كسائر اموالهم قال ولا يملكون علينا مكاتبينا ومدبرينا
وامهات اولادنا واحرارنا لان الاصل في الادمي الحرية والحرية تقتضي قوله تعالى ولقد
كرمنا بني آدم الا ان الشرع جعله محلا للتمليك جزاء عن استنكافه عن طاعة الله تعالى
وذلك في حق الكافر دون المسلم ولان الملك في الرقاب بناء على الرق ولا رق علينا وفي المال
بناء على المالية والكل فيه سواء قال وان ابق اليهم عبد لم يملكوه وقالا يملكونه كما اذا اخذوه
من دارنا او في الوقعة وله انه لما خرج من دارنا زالت يد المولى عنه فظهرت يده
على نفسه لان سقوط يده باعتبار يد المولى ليتمكن من الانتفاع به فصار معصوما بنفسه
فلم يبق محلا للملك فلا يثبت لهم فيه ملك وبعد ذلك ان ظهرنا عليهم اخذه المالك القديم قبل
القسمة وبعدها ويودي عوضه من بيت المال لتعذر اعادة القسمة بعد تفرق الغانمين
ولا جعل على المالك لان الغانم انما عمل لنفسه لانه يزعم ملكه وكذلك ان كان مشترا
او موهوبا ياخذه بغير شي لانه لم يملكه فلم يقع تمويه فيه قال واذا خرج عبيدهم الينا
مسلمين فهم احرار وكذلك ان ظهرنا عليهم وقد اسلموا لانه صلى الله عليه وسلم قضي بعتق خرجوا
الطائف وقد اسلموا وقال هم عتقاء الله ولانه احرز نفسه بالتحاقه بمنعة المسلمين ويده
اسبق من يد المسلمين فكانت اولى قال واذا اشترى المستامن عبدا مسلما وادخله
دار الحرب عتق عليه وقالا لا يعتق لانه يجب عليه ازالته عن ملكه بان يجبر على ذلك
ولا جبر فبقي على حاله ولابي حنيفة رضي الله عنه ان خلاص المسلم عن رق الكافر واجب ما امكن
وقد تعذر جبره على ذلك فاقمنا تباين الدارين مقام الاعتاق كما اذا اسلم احد الزوجين في
دار الحرب ايضا ففي ثلاث حيض مقام التفريق قال واذا دخل المسلم دار الحرب

بامان لا يتعرض لشي من دمايهم واموالهم لان فيه غدرا بهم وانه منهي عنه فان اخذ شيا
واخرجه تصدق به لانه ملكه بامر محظور وهو الغدر والخيانة وسبيله التصدق به
لانه ملك خبيث بخلاف الاسير لانه غير مستامن ولم يلتزم ترك التعرض لهم فيباح له
التعرض وان اطلقوه ولو دخل مسلم دار الحرب فادانه حربي او ادان حربيا او غصب
احدهما صاحبه ثم خرج المسلم واستامن الحربي لم يقض بينهما لشي من ذلك اما الغصب
فلانه صار ملكا للذي غصبه لاستيلائه على مال مباح واما المداينة فلانه لا ولاية لنا
عليهما وقت الادانة والقضاء يعتمد الولاية ولا على المستامن وقت القضا لانه ما التزم
احكامنا في الماضي وكذلك الحربيان اذا فعلا ذلك ثم خرجا مستامنين لما بينا ولو خرجا
مسلمين قضي بينهما بالديون دون الغصب اما الغصب لما مر واما الدين فلوقوعه
صحيحا عن تراض والولاية ثابتة لالتزامهما احكامنا وقتئذٍ فصل واذا دخل
الحربي دارنا بامان يقول له الامام ان اقمت سنة وضعت عليك الجزية واصله
ان الحربي لا يمكن من الاقامة في دارنا دايما الا باحد شيين اما الاسترقاق او الذمة لانه
ربما يطلع على عورات المسلمين فيدل عليها ولا يمنع من المدة اليسيرة لقوله تعالى وان
احد من المشركين استجارك فاجره الى قوله ثم ابلغه مامنه وفي منعهم قطع الجلب والميرة
وسد باب التجارات وربما منعوا تجارنا من الدخول اليهم وفيه من الفساد ما لا يخفى واذا
كان لا يجوز المقام الكثير ويجوز القليل فلا بد من الحد الفاصل فقدرناه بالسنة لانها مدة
تجب فيها الجزية فتكون الاقامة لمصلحة الجزية قال فان اقام يعني سنة صار ذميا
لالتزامه الجزية بشرط الامام فتوضع عليه الجزية ولا يمكن من العود الى دار الحرب
لان عقد الذمة لا ينقض ولان فيه مضرة المسلمين بجعل ولده حربا علينا وبانقطاع
الجزية قال وكذلك ان وقت له الامام دون السنة فاقام لانه يصير ملتزما قال
وكذلك اذا اشترى ارض خراج فادى خراجها لان خراج الارض كخراج الراس لانه اذا
اداه فقد التزم المقام في دارنا ولا يصير ذميا بمجرد الشرا لاحتمال الشرا للتجارة ولو اجرها
من مسلم واخذ الامام الخراج من المستاجر وراى ذلك على الزراع لم يصر ذميا لان الامام
لم يوجب عليه الخراج فلم يصر ذميا بملك الارض ويصير ذميا حين وجب عليه الخراج
فتوخذ منه الجزية بعد سنة من يوم وجب عليه الخراج لانه حينئذٍ صار ذميا قال واذا

تؤخذ الجزية

تزوجت الحربية بذمي صارت ذمية ولو تزوج حربي بذمية لا يصير ذميا لانها
التزمت المقام معه ولم يلتزم هو لانه يطلقها ويعود قال والجزية ضربان جزية توضع
بالتراضي فلا يتعدى عنها لانها وجبت بالرضى فلا يجب غير ما رضي به ولان فيه ترك الموناة
بالعقد وقد صالح صلى الله عليه وسلم نصارى نجران على الف ومائتي حلة وكانت جزية بالصلح
وجزية يضعها الامام اذا غلب الكفار واقرهم على املاكهم فيضع على الغني في كل سنة
ثمانية واربعين درهما وعلى المتوسط اربعة وعشرين درهما وعلى الفقير
اثني عشر درهما وتجب في اول الحول ويوخذ في كل شهر بقسطه هكذا روي
عن عمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم من غير نكير من غيرهم فكان اجماعا وما روي انه صلى
الله عليه وسلم قال لمعاذ رضي الله عنه خذ من كل حالم وحالمة دينارا او عدله معافر فهو
محمول على الصلح الاقرب انه قال وحالمة ولا جزية على النساء الا في المصالحة كما صالح عمر رضي الله عنه
نصارى بني تغلب على ما قررناه في الزكاة واختلفوا في حد الغني والمتوسط والفقير والمختار
ان ينظر في كل بلد الى حال اهله وما يعتبرونه في ذلك فان عادة البلاد في ذلك مختلفة وانما
قلنا انها تجب في اول الحول لانها وجبت لاسقاط القتل فتجب للحال كالواجب بالصلح عن دم
العمد ولان المعوض قد سلم لهم فوجب ان يستحق العوض عليهم كالثمن وقسطناها على الاشهر
تخفيفا وليمكنه الاداء قال وتوضع على اهل الكتاب والمجوس وعبدة الاوثان من العجم
اما اهل الكتاب فلقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الى ان قال من الذين اوتوا
الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد واما المجوس فلما روي ان عمر ابن الخطاب رضي الله عنه
قال ما اصنع بهم فقال عبد الرحمن ابن عوف رضي الله عنه سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبائحهم فوضع عليهم الجزية
واما عبدة الاوثان من العجم فلانه يجوز استرقاقهم فيجوز اخذ الجزية منهم كالكتابي
والمجوسي ولانه لما جاز ابقاؤهم على الكفر باحد الشيئين وهو الرق جاز بالاخر
وهو الجزية ولا يجوز اخذها من عبدة الاوثان من العرب ولا من المرتدين لانه لا يجوز
ابقاؤهم على الكفر بالرق فكذا بالجزية لان كفرهم اقبح واغلظ اما العرب فانهم بالغوا في اذاه
صلى الله عليه وسلم بالتكذيب واخراجه من وطنه فتغلظت عقوبتهم فلا يقبل منهم الا الاسلام
او السيف وقال صلى الله عليه وسلم يوم حنين لو كان يجري على عربي رق لكان اليوم

وانما الاسلام او السيف واما المرتد فلانه كفر بعد اسلام والاطلاع على محاسن الاسلام
وقال صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه وتسترق نساء العرب لان النبي صلى الله عليه وسلم
استرقهم كما استرق اهل الكتاب ولا يجبرن على الاسلام واما المرتدة فتجبر على ما يأتي ان شاء الله
تعالى قال ولا جزية على صبي ولا امراة ولا مجنون ولا عبد ولا مكاتب ولا زمن ولا اعمى
ولا مقعد ولا شيخ كبير واصله ان الجزية شرعت زجرا عن الكفر وحملا له على الاسلام
فيجري مجرى القتال فمن لا يعاقب بالقتل لا يؤاخذ بالجزية فاذا حصل الزاجر في حق المقاتلة
وهم الاصل انزجر التبع او نقول وجبت لاسقاط القتل فمن لا يجب قتله لا يوضع
عليه الجزية وهؤلاء لا يجوز قتلهم فلا جزية عليهم ولان عمر رضي الله عنه لم يضع على
النساء جزية وعن ابي يوسف رحمه الله انها تجب على الزمن والاعمى والشيخ الكبير اذا كان لهم مال
لانها وجبت على الفقير المعتمل ووجود المال اكثر من العمل ولانه يجوز قتل من كان له راي في
الحرب او كان له مال يعين به فيجب عليهم الجزية كذلك قال ولا على الرهابين المنعزلين
ولا فقير غير معتمل والمراد الرهابين الذين لا يقدرون على العمل والسياحين ونحوهم اما
اذا كانوا يقدرون على العمل فيجب عليهم وان انعزلوا وتركوا العمل لانهم يقدرون على العمل
فصاروا كالمعتملين اذا تركوا العمل فيؤخذ منه الجزية كمعطل ارض الخراج واما الفقير
الغير المعتمل فلان عمر رضي الله عنه شرط كونه معتملا وانه دليل عدم وجوبها على غير المعتمل
ولانه غير مطيق للاداء فيعتبر بالارض التي لا تصلح للزراعة اعتبارا لخراج الراس بخراج
الارض ولا جزية على الفقير التغلبي لما سبق في الزكاة من صلحهم انه يؤخذ منهم ضعف ما
يؤخذ من المسلمين ولا شيء على الفقير المسلم ولو مرض الذمي جميع السنة لا جزية عليه
لانها تجب على الصحيح المعتمل لما بينا ولو مرض اكثر السنة سقطت ايضا اقامة للاكثر مقام
الكل وكذلك لو مرض نصف السنة لانها عقوبة فيترجح المسقط ولو ادرك الصبي وافاق
المجنون وعتق العبد وبراء المريض قبل وضع الامام الجزية وضع عليهم وبعد وضع
الجزية لا توضع عليهم لان المعتبر اهليتهم دون الوضع لان الامام يحتاج الى تعرف
حالهم في كل وقت ولم يكونوا اهلا وقت الوضع بخلاف الفقير اذا ايسر بعد الوضع حيث
يوضع عليهم لان الفقير اهل الجزية وانما سقطت للعجز وقد زال قال وتسقط بالموت
والاسلام لانها شرعت للزجر عن الكفر وحملا على الاسلام ولا حاجة الى ذلك بعد الموت والاسلام

وما بينا انها بدل

ولما بينا انها بدل عن القتل وقد سقط القتل عنهما ولانها وجبت على وجه الصغار وقد تعذر ذلك بالموت والاسلام قال واذا اجتمعت حولان تداخلت فلا تجب الا واحدة وقالا يوخذ بجميع ما مضى لان مضي المدة لا تاثير له في اسقاط الواجب كالديون ولابي حنيفة انها عقوبة على الكفر والاصل في العقوبات التداخل كالحدود او لانها للزجر والزجر عن الماضي محال وينبغي ان توخذ الجزية على وجه صفة الذل والصغار قال الله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون فيكون الاخذ قاعدا والذمي قايما بين يديه ويوخذ بتلبيبه ويهزه هزا ويقول اعط الجزية يا عدو الله ولا يجري فيها النيابة لانها عقوبة وعندهما يجوز النيابة لانها للزجر بتنقيص المال وتنقيص المال يحصل به وبنيابته ويجوز تعجيل الجزية لسنتين واكثر كالخراج فلو عجل لسنتين ثم اسلم يرد خراج سنة واحدة لانه ادى قبل الوجوب ولا يرد خراج السنة الاولى اذا مات او اسلم بعد دخولها لانه اداه بعد الوجوب قال ولا ينتقض عهدهم الا باللحاق بدار الحرب او ان يغلبوا على موضع يحاربوننا فيصير احكامهم كالمرتدين الا انه اذا ظفرنا بهم نسترقهم ولا نجبرهم على الاسلام لانهم اذا صاروا حربا علينا فلا فايدة في عقد الذمة فيصيرون كالمرتدين وما لهم كمالهم الا انهم يسترقون ولا يجبرون على تبرك الذمة لان المقصود ان يصيروا من اهل دارنا مسلما لنا وانه يحصل بالاسترقاق والمقصود من المرتد العود الى الاسلام ولا يحصل الا بالجبر وان عادوا الى الذمة اخذوا بحقوق العباد التي كانت عليهم قبل النقض كما في الردة ولا يواخذوا بما اصابوا في المحاربة قال ويوخذ اهل الجزية بما يتميزون به عن المسلمين في ملابسهم ومراكبهم قال ابو حنيفة رضي الله عنه ينبغي ان لا يترك احد من اهل الذمة يتشبه بالمسلمين في لباسه ومركبه ولا في هيئته والاصل في ذلك ان عمر ابن الخطاب رضي الله عنه كتب الى امراء الاجناد يامرهم ان يامروا اهل الذمة ان يختموا رقابهم بالرصاص وان يظهروا مناطقهم وان يحلقوا نواصيهم ولا يتشبهوا بالمسلمين في انواعهم وروي انه صالح اهل الذمة على ان يشدوا في وساطهم الزنار وكان بحضرة من الصحابة من غير نكير ولان المسلم يجب تعظيمه وموالاته ومبادرته بالسلام والتوسعة عليه في الطرق والمجالس والكافر يعامل بضد ذلك قال صلى الله عليه وسلم لا تبدأوهم بالسلام والجوهم الى اضيق الطرق فاذا لم يتميزوا عن المسلمين فيما ذكرنا ربما عظمنا الكافر وابتداناه بالسلام ظنا منا انه مسلم وذلك لا يجوز فوجب تمييزهم بما ذكرنا احترازا عن ذلك ولان السيماء يتبدل

لها علي حال الانسان قال الله تعالى نحن قسمنا بينهم وقالت الفقهاء من رأينا عليه زي الكفر
جاز لنا دفع الزكاة اليه ويؤخذ كل واحد ان يجعل في وسطه كستيجا مثل الخيط الغليظ
من الشعر او الصوف ويكون غليظا ليظهر للرائي ولا يلبسوا العمائم ويلبسوا قميصا خشنا
جيبه علي صدورهم وان يلبسوا القلانس الطوال المضربة وان يركبوا السروج التي
علي قربوسه مثل الرمانة وفي الجامع الصغير كهيئة الاكف وان يجعلوا شراك نعالهم
مثلها ولا يحذوها مثل المسلمين ولا يلبسوا طيالسة ولا اردية مثل المسلمين ولا يركبون
الا لضرورة فاذا دعت يركبون علي ما وصفنا وينزلون في مجامع المسلمين ولا يحملون
السلاح لانهم اعداء المسلمين ويمنعون من لباس يختص به اهل الشرف والعلم والدين
ويجب ان تتميز نساؤهم من نساء المسلمين حال المشي في الطرق والحمامات فيجعل في
اعناقهن طوق الحديد ويخالف ازارهن ازار المسلمات ويكون علي دورهم علامات
تتميز بها عن دور المسلمين لئلا يقف عليهم السائل فيدعو لهم بالمغفرة فالحاصل انه
يجب تمييزهم عما يتشرف به وتمييزهم ومحاربهم وقهرهم بما يتعارفه اهل كل بلد وزمان قال
ولا تحدث كنيسة ولا صومعة ولا بيعة في دار الاسلام قال صلى الله عليه وسلم لا خصاء في الاسلام
ولا كنيسة والمراد احداث الكنيسة في دار الاسلام وقوله لا خصاء هو الاعتزال
عن النساء كما يفعله الرهبان فكانه خصا حسي واذا انهدمت القديمة اعادوها لانهم
اقروا عليها والبناء لا يبقى ابدا ولا بد من خرابه فلما اقرهم عليها فقد التزم لهم اعادتها وليس
لهم ان يحولوها لانه احداث لا اعادة ثم قيل انما يمنعون في الامصار اما القرى التي لا
تقام فيها الجمع والحدود لا يمنعون من ذلك ولا من بيع الخمر والخنزير فيها وهذا في القرى
التي اكثرها ذمة اما قرى المسلمين فلا يجوز ذلك واما ارض العرب فيمنعون عن ذلك
في المصر والقرى قال محمد رحمه الله لا ينبغي ان يترك في ارض العرب كنيسة ولا بيعة ولا
يباع فيها خمر وخنزير مصرا كان او قرية ويمنع المشركون ان يتخذوا ارض العرب مسكنا
ووطنا لقوله صلى الله عليه وسلم لا يجتمع دينان في ارض العرب ويمنعون من اظهار الفواحش
والربا والمزامير والطنابير والغناء وكل لهو محرم في دينهم لان هذه الاشياء كبائر في
جميع الاديان لم يقروا عليها بالامان وان حضر لهم عيد لا يخرجون فيه صلبانهم فليصنعوا
ذلك في كنائسهم ولا يخرجوه من الكنائس حتى يظهر في المصر لانه معصية وفي اظهاره

اعزاز الكفر

اعزاز للكفر واما الكنائس فلا يمنعون منه كما لا يمنعون من اظهار الكفر فيها وعلي
هذا ضرب الناقوس يفعلونه في الكنائس لما قلنا ولا يمكنون من اظهار بيع الخمر والخنزير في
امصار المسلمين لانه معصية فيمنع منه كسائر المعاصي وكذلك في قرى المسلمين لما بينا
قال ويوخذ من نصارى بني تغلب ضعف زكاة المسلمين ويوخذ من نسائهم ويضعف
عليهم العشر لان عمر رضي الله عنه صالحهم على ان ياخذ منهم ضعف زكاة المسلمين على ما قررناه
في الزكاة فلهذا قلنا يوخذ من نسائهم دون صبيانهم لان الزكاة تجب على نساء المسلمين
دون صبيانهم قال ومولاهم في الجزية والخراج كمولى القرشي لان الصلح وقع توسعة للتغلبي
تخفيفا فلا يلحق به المولى الا ترى ان الجزية توضع على مولى المسلم اذا كان نصرانيا قال
وتصرف الجزية والخراج وما يوخذ من بني تغلب ومن الاراضي التي اجلى اهلها عنها وما اهداه
اهل الحرب الى الامام في مصالح المسلمين لانه مال وصل للمسلمين بغير قتال فيكون لبيت
مالهم معدا لمصالحهم وذلك مثل ارزاق المقاتلة ودراريهم وسد الثغور وبناء القناطر
والجسور وعطاء القضاة والمدرسين والعلماء والمفتيين والعمال تترك كفايتهم اما سد
الثغور وبناء القناطر والجسور فمصلحة عامة واما الارزاق من ذكر فلانهم يعملون للمسلمين
فيجب كفايتهم عليهم والمقاتلة يقاتلون لنصرة الاسلام والمسلمين واعزاز كلمة الدين
ولتكون كلمة الله هي العليا فيجب على الامام والمسلمين كفايتهم وكفاية ذريتهم
اذ لو لم يكفون لاشتغلوا بالاكتساب للكفاية فلا يتفرغون للقتال والقضاة والباقون
فقد حبسوا انفسهم لمصالح المسلمين لفصل خصوماتهم وبيان نحاكمهم وتعليمهم
احكام شريعتهم وما ياتونه ويذرونه في اقوالهم وافعالهم وما يتعلق به مصالح
دينهم ودنياهم وذلك من اهم مصالحهم واعمها فكانت كفايتهم عليهم لقيام مصالحهم
اصله القاضي والزوجة على ما عرف **فصل** ارض العرب ارض عشر وهي
ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة الى حد الشام لان النبي صلى الله عليه وسلم والخلفا
الراشدين رحمهم الله لم يضعوا الخراج على ارض العرب ولان من شرط الخراج ان يقر اهلها على الكفر ومشركوا
العرب لا يقرون على الكفر على ما قدمنا قال والسواد ارض خراج وهي ما بين
العذيب الى عقبة حلوان ومن العلث الى الثعلبية الى عبادان لانه يجوز اقرارهم على
الكفر فقد وجد شرط الخراج ولان عمر رضي الله عنه فتح سواد العراق ووضع عليه الخراج

بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم واجمعت الصحابة رضي الله عنهم على وضع الخراج على الشام وكذلك
وضع عمر رضي الله عنه على مصر الخراج حين فتحها عمرو ابن العاص رضي الله عنه قال وارض السواد
مملوكة لاهلها يجوز تصرفهم فيها لما بينا ان الامام اذا فتح بلدا عنوة له ان يقر اهلها عليها ويضع
عليهم الخراج فاذا اقرهم عليها بقيت مملوكة لهم فيجوز تصرفهم فيها بيعا وشراء واجارة
وغير ذلك كسائر الاملاك والملاك قال وكل ارض اسلم اهلها عليها او فتحت عنوة وقسمت
بين الغانمين فهي عشرية لان وضع العشر على المسلم ابتداء اليق به من الخراج لما فيه من معنى
العبادة على ما بيناه في الزكاة ولانه اخف لانه يتعلق بالخارج فان اخرجت الارض
شيئا وجب عشره والا فلا وما فتح عنوة واقر اهلها او صالحهم فهي خراجية سوى
مكة شرفها الله تعالى لان وظيفة الارض في الاصل الخراج وانما صرنا الى العشر في حق
المسلم تخفيفا عليه وتكرمة له وفيما عدا ذلك تبقى خراجية ولان وضع الخراج على الكافر
ابتداء اليق بحاله واما مكة فالنبي صلى الله عليه وسلم خصها وذلك لانه حين افتتحها
عنوة تركها لاهلها ولم يضع عليها الخراج قال ومن احيى مواتا يعتبر بحيزها فان كانت
تقرب من ارض العشر فعشرية وان كانت تقرب من ارض الخراج فخراجية وهذا عند
ابي يوسف رحمه الله لان ما يقرب من الشي يعطى حكمه كفناء الدار وحريم البير والشجرة
ونحو ذلك والقياس في البصرة الخراج لانها من حيز ارضه الا ان الصحابة رضي الله عنهم وظفوا
عليها العشر فترك القياس لذلك وقال محمد رحمه الله ان احياها بماء العشر فعشرية وان
احياها بالخراج فخراجية لان الخراج لا يوظف على المسلم الا بالتزامه فاذا ساق اليها ماء الخراج
فقد التزم الخراج والا فلا وكل ارض خراج انقطع عنها ماء الخراج فسقيت بماء العشر فهي عشرية
وكل ارض عشرية انقطع عنها ماء العشر فسقيت بماء الخراج فخراجية اعتبارا بالماء اذ هو سبب
النماء قال ولا يجتمع عشر وخراج في ارض واحدة لقوله صلى الله عليه وسلم لا يجتمع عشر وخراج في ارض
مسلم ولم ينقل عن واحد من ايمة العدل والجور ذلك وكفى بهم حجة ولان العشر يجب في ارض
فتحت قهرا والخراج في ارض اقر اهلها عليها وانهما متنافيان قال ولا يتكرر الخراج بتكرر
الخارج والعشر يتكرر لان عمر رضي الله عنه لم يوظف الخراج مكررا ولان الخراج للارض كالاجرة
فاذا اداها له ان ينتفع بها ما شاء ويزرعها مرارا اما العشر فمعناه ان ياخذ عشر الخارج
ولا يتحقق ذلك الا بوجوبه في كل خارج قال واذا غلب الماء على ارض الخراج او انقطع عنها

على الاصل العشر والخراج

او اصاب الزرع آفة فلا خراج وكذلك ان منعه انسان من الزراعة لان المعتبر في
الخراج النماء التقديري وهو التمكن من الزراعة كما في الارض المستاجرة وفي العشر حقيقة
الخارج وفيما اذا اصاب الزرع آفة فات النماء التقديري في بعض السنة وكونه ناميا في جميع السنة
شرط كما في الزكاة وان اخرجت الارض مثلي الخراج فصاعدا يوخذ جميع الخراج وان اخرجت
قدر الخراج يوخذ نصفه تحرزا عن الاجحاف باحد الجانبين قال وان عطلها مالكها فعليه
خراجها لان الخراج يتعلق بالتمكن من الزراعة لا بحقيقة الخارج والتمكن ثابت وهو الذي
فوته ولو انتقل الى اخس الامرين من غير عذر فعليه خراج الاعلى قالوا ولا يفتى بهذا
كيلا يتجرى الظلمة على اموال الناس واعلم ان الخراج كان وظيفة مشروعة في الجا فعلية
كفاية للمقاتلة وكانت رسم كسرى وصارت شريعة لنا باجماع الصحابة رضي الله
عنهم وهو ما روي ان عمر رضي الله عنه لما فتح سواد العراق تركها على اربابها وبعث عثمان
ابن حنيف ليمسح الاراضي وجعل عليه حذيفة ابن اليمان رضي الله عنهما مشرفا فمسح فبلغ
ستا وثلاثين الف الف جريب فوظف على كل جريب ارض بيضاء تصلح للزراعة درهما وقفيزا
مما يزرع وعلى كل جريب رطبة خمسة دراهم وعلى كل جريب كرم عشرة دراهم وذلك بمحضر
من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير فكان اجماعا والخراج نوعان مقاسمة فيتعلق بالخارج
كالعشر وهو ان يمن الامام على اهل بلدة فتحها فيجعل على اراضيهم مقدار ربع الخارج
او ثلثه او نصفه ولا يزيد على النصف لان التقدير ورد بالنصف وهو ما روي ان النبي عليه
اعطى خيبر لاهلها معاملة بالنصف وحكمه حكم العشر الا انه يوضع موضع الخراج لانه خراج
حقيقة وخراج وظيفة ولا يزاد عليها وضعه عمر رضي الله عنه وهو كل جريب يبلغه
الماء صاع ودرهم وجريب الرطبة خمسة دراهم والكرم والنخل المتصل عشرة دراهم على ما
روينا ولان المؤن متفاوتة والوظيفة تتفاوت بتفاوت المؤنة الا ترى ان الواجب
فيما سقته السماء العشر وما سقي بالدولاب نصف العشر والكرم خفيف المؤن والمزارع
اكثر والرطبة بينهما فوظف على كل نوع بقدره كما تقدم وما لم يوظفه عمر رضي الله عنه يوضع
عليه بحسب الطاقة كالزعفران وغيره ونهاية الطاقة نصف الخارج فلا يزاد عليه وينقص
منه عند العجز قال عمر رضي الله عنه لعلكما حملتما الارض ما لم تطيق قالا لا ولو زدنا
لاطاقت وانه دليل جواز النقصان ولا تجوز الزيادة على ما وظفه عمر رضي الله عنه في سواد

العراق لانه خلاف اجماع الصحابة رضي الله عنهم وما وظفه امام آخر في ارض كتوظيف عمر
لانه باجتهاد فلا ينقض باجتهاد مثله ولو وظف على ارض ابتداء تجوز الزيادة على ما وظفه عمر رضي الله عنه
بقدر الطاقة عند محمد رحمه الله لانه انشاء حكم بالاجتهاد وليس فيه نقض حكم ولا يجوز عند ابي يوسف
وهو رواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه لان الخراج مقدر شرعا واتباع اجماع الصحابة رضي الله عنهم
واجب لان المقادير لا تعرف الا توقيفا والتقدير يمنع الزيادة لان النقصان لا يمتنع بالاجماع فتعين
منع الزيادة لئلا يخلو التقدير عن الفائدة والجريب الذي فيه اشجار مثمرة ملتفة لا يمكن
زراعتها قال محمد رحمه الله يوضع عليه بقدر ما يطيق لانه لم يرد عن عمر رضي الله عنه في البستان
تقدير فكان مفوضا الى الامام وقال ابو يوسف رحمه الله لا يزاد على الكرم لان البستان بمعنى
الكرم فالوارد في الكرم وارد فيه دلالة وان كان فيه اشجار متفرقة فهي تابعة للارض
الا ترى انها تتبعها في البيع من غير تسمية وعن محمد رحمه الله ان الخراج يجب عند بلوغ الغلة
على اختلاف البلدان لانه كالبدل عن الخارج وله ان يحول بينه وبين غلته حتى يستوفي الخراج
بقدر ما يستوفي رب الارض الخارج تحقيقا للمساواة قال واذا اشترى المسلم ارض خراج
او اسلم الذمي اخذ منه الخراج لانه وظيفة الارض فلا يتغير بتغير المالك لما مر في الزكاة
ومن عجز عن زرع ارض الخراج وعن الخراج تؤجر ارضه ويؤخذ الخراج من الاجرة فان لم يكن
من يستأجرها باعها الامام واخذ الخراج ورد عليه الباقي بالاجماع لان فيه ضررا خاصا
لنفع عام فيجوز وعن ابي حنيفة رضي الله عنه في النوادر لو هرب اهل الخراج ان شاء الامام
عمرها من بيت المال والغلة للمسلمين وان شاء دفعها الى قوم على شيء وكان ما ياخذه للمسلمين
لان فيه حفظ الخراج على المسلمين والملك على صاحبه فان لم يجد من يزرعها باعها على ما بينا ومن ادى
العشر والخراج الى مستحقه بنفسه فللامام اخذه منه ثانيا لان حق الاخذ له ولو لم يطلب
الامام الخراج فتصدق به على الفقراء لا يجزيه اذا لم يطلبه تعين الاداء اليه فينبغي ان ينوي التصدق به
ليخرج عن العهدة ولو ترك السلطان الخراج او العشر لرجل جاز في الخراج دون العشر عند ابي يوسف
رحمه الله وقال محمد رحمه الله لا يجوز فيهما لانهما في حق جماعة المسلمين ولابي يوسف رحمه الله
ان له حقا في الخراج فصح تركه وهو صلة منه والعشر حق الفقراء على الخلوص فلا يجوز تركه وعليه الفتوى
الصاع اربعة امناء والمن مائتان وستون درهما والدرهم من اجود النقود والجريب
ستون ذراعا في ستين ذراعا بذراع الملك كسرى وانه يزيد على ذراع العامة بقبضة وقيل

هذا جريب سواد العراق فاما جريب ارض كل بلدة ما هو المتعارف عندهم

فصل

واذا ارتد المسلم والعياذ بالله تعالى عن الاسلام حبس ثلاثة ايام ويعرض عليه الاسلام
وتكشف شبهته فان اسلم والا قتل اما حبسه وعرض الاسلام عليه فليس بواجب لانه بلغته
الدعوة والكافر اذا بلغته الدعوة لا يجب ان يعاد عليه فهذا اولى لكن يستحب ذلك لان الظاهر
انما ارتد لشبهة دخلت عليه او ظلم وظلم اصابه فيكشف ذلك عنه ليعود الى الاسلام وهو اهون
من القتل ويروى مثل ذلك عن عمر رضي الله عنه وقيل ان طلب التاجيل ثلاثة ايام والا قتل
حالا لانه متعنت واما وجوب قتله فلقوله تعالى تقاتلونهم او يسلمون والمراد اهل الردة
نقلا عن ابن عباس رضي الله عنهما وجماعة من المفسرين رحمهم الله وقال صلى الله عليه وسلم من بدل
دينه فاقتلوه وقال لا يحل دم امرء مسلم الا باحدى معاني ثلاث الحديث والحر والعبد سواء
لاطلاق ما ذكرنا قال فان قتله قاتل قبل العرض لا شيء عليه لانه مستحق للقتل بالكفر فلا ضمان
عليه ويكره له ذلك لما فيه من ترك العرض المستحب ولما فيه من الافتيات على الامام قال
واسلامه ان ياتي بالشهادتين ويتبرأ عن جميع الاديان سوى دين الاسلام او عما انتقل
اليه لحصول المقصود بذلك فان عاد فارتد فحكمه كذلك وهكذا ابدا لانا انما نحكم بالظاهر
قال صلى الله عليه وسلم هلا شققت عن قلبه وكان صلى الله عليه وسلم يقبل من المنافقين ظاهر
الاسلام ولان توبته قبلت اول مرة باظهار الاسلام وانه موجود فيما بعد فتقبل قال
ويزول ملكه عن امواله زوالا مراعى فان عاد عادت الى حالها وقالا هي على ملكه لانه مكلف
محتاج فيبقى ملكه كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص وله انه كافر مقهور تحت ايدينا
مباح الدم وانه يوجب زوال الملك والمالكية الا انه يرتجى اسلامه وهو مدعو اليه
فيوقف امره فان عاد صار كان لم يزل مسلما وان مات او قتل او لحق بدار الحرب استقر
كونه فيعمل السبب عمله اعلم ان تصرفات المرتد اربعة اقسام نافذ بالاتفاق
كالطلاق والاستيلاد وقبول الهبة وتسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون لانه لا يفتقر
الى تمام الولاية ولا الى حقيقة الملك وباطل بالاتفاق كالنكاح والذبيحة لانه يعتمد الملة
ولا ملة للمرتد وموقوف بالاجماع كالمفاوضة لانها تعتمد المساواة ولا مساواة
فان اسلم حصلت المساواة والا بطلت فيوقف لذلك ومختلف فيه كالبيع والشراء
والعتق والتدبير والكتابة والهبة والوصية وقبض الديون فهي موقوفة عند ابي حنيفة

ان اسلم نفذت وان مات او قتل او لحق بدار الحرب بطلت وعندهما هي جايزة وهو بنا
على اختلافهم في ملكه على ما بينا لهما انه اهل للتصرفات لكونه مخاطبا وملكه ثابت لما بينا
فيصح تصرفه الا عند ابي يوسف رحمه الله يجوز كما يجوز من الصحيح لان الظاهر عوده الى الاسلام
بزوال الشبهه وعند محمد رحمه الله يجوز كما يجوز من المريض من الثلث لان ردته تفضي الى
القتل غالبا الا ان من انتحل نحلة قلما يتركها سيما وقد اعرض عما نشا عليه والفه وله ان ملكه
موقوف على ما تقدم وتصرفه بناء عليه فيتوقف واما حق ملكه يوجب خللا في الاهلية فلذلك يوقف
تصرفاته قال فان مات او قتل او لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه عتق مدبروه وامهات
اولاده وحلت الديون التي عليه ونقلت اكتسابه في الاسلام الى ورثته المسلمين
واكتساب الردة في ... انه باللحاق بدار الحرب يصير من اهل الحرب وهم اموات في حق
احكام الاسلام لانقطاع الولاية وعدم الالزام كما انقطعت عن الميت الحقيقي الا انه لا يستقر
اللحاق الا بالقضاء لاحتمال العود ولان انقطاع الحقوق باللحاق مختلف فيه فيتوقف حكمه
على القضاء كغيره من المجتهدات فاذا قضي به يثبت موته الحكمي فيترتب عليه احكام
الموت وهي ما ذكرنا كالموت الحقيقي ومكاتبه يودي بدل الكتابة الى ورثته كما اذا مات
حقيقة واما الميراث فكسب الاسلام لورثته المسلمين باجماع الصحابة رضي الله عنهم هكذا
قضى علي رضي الله عنه في مال المستورد العجلي حين قتله مرتدا من غير نكير من احد من الصحابة
رضي الله عنهم وعن ابن مسعود رضي الله عنه مثله وكسب الردة فيء وقالا لهم ايضا
بناء على ان ملكه ثابت عندهما في الكسبين ويستند الى ما قبل الردة حتى يكون توريث المسلم
من المسلم لان الردة سبب للموت وله ان الاستناد ممكن في كسب الاسلام لا في كسب الردة
لانه وجد بعدها فلا يتصور استناده الى ما قبلها ولانه كسب مباح الدم فيكون فيئا كالحربي
ثم في رواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه وهو قول زفر رحمه الله تعتبر ورثته يوم الردة لانه
سبب الموت وعنه وهو قول محمد رحمه الله وهو ظاهر الرواية يوم الموت او اللحاق لانه سبب
الارث والقضاء لتقرره لقطع الاحتمال وفي رواية وهو قول ابي يوسف رحمه الله يوم القضاء
لانه به يتقرر الاستحقاق ويه يصير اللحاق موتا والقتل وما بانه عند ابي حنيفة رضي الله عنه لان
كالرجوع عنها وقالا القتل وما بانه في الوجه لاعتبر قال وتقضى ديون الاسلام من كسب الاسلام
وديون الردة من كسبها وقالا تقضى ديونه من الكسبين لانهما جميعا ملكه عندهما

وله انه يقضي ...

وله ان يقضي كل دين مما اكتسبه في تلك الحالة ليكون الغرم بالغنم قال فان عاد مسلما فما
وجده في يد وارثه من ماله بعينه اخذه لانه لما عاد مسلما فقد عاد حيا فعادت الحاجة والخلافة
انما تثبت للوارث لاستغنائه به فاذا عادت حاجته تقدم على الوارث وجميع ما فعله القاضي
ماض الا ما ذكرنا ولانه ملكه بغير عوض فجاز ان يثبت له حق الرجوع ما دام على ملكه كالهبة
ولا رجوع له في شيء زال عن ملك الوارث كالموهوب وسواء زال بما يلحقه الفسخ كالبيع
ونحوه او بما لا يلحقه كالعتق وكذا لا سبيل له على من حكم الحاكم بعتقه لانه لا يلحقه الفسخ وكذا
المكاتب اذا اعتق بالاداء الى الورثة ويأخذ البدل من الورثة ان كان قائما كغيره من الاموال
ولو لم يقض القاضي بشيء حتى رجع مسلما لا يثبت شيء مما ذكرنا لانه ما لم يتصل القضاء باللحاق
لا يحكم بموته قال واسلام الصبي العاقل وارتداده صحيح ويجبر على الاسلام ولا يقتل
وكذا اذا بلغ يجبر ولا يقتل وجملته ان اسلام الصبي الذي يعقل الاسلام وردته صحيحان
وقال ابو يوسف رحمه الله اسلامه صحيح وردته لا تصح وقال زفر رحمه الله لا يصحان لان
طريقهما الاقوال واقواله غير صحيحة لا يتعلق بها حكم كالطلاق والعتاق والاقرار والعقود
ولابي يوسف رحمه الله ان الاسلام فيه نفعه والكفر فيه ضرره ويجوز تصرفه النافع
كقبول الهبة ولا يجوز الضار كالهبة ولهذا قلنا ان الولي يجوز تصرفه النافع دون الضار
ولهما ان عليا رضي الله عنه اسلم وهو صبي وصحح النبي صلى الله عليه وسلم اسلامه وافتخر به
فقال شعر سبقتكم الى الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان حلمي ولان الاسلام يتعلق به
كالعقل دون البلوغ بدليل ان من بلغ غير عاقل لم يصح اسلامه والعقل يوجد من الصغير
كما يوجد من الكبير ولانه اتى بحقيقة الاسلام وهو التصديق مع الاقرار لان الاقرار طائعا دليل
الاعتقاد والحقائق لا ترد واذا صار مسلما فاذا ارتد يصح كالبالغ ولان الاسلام عقد
والردة حله وكل من ملك عقدا ملك حله كسائر العقود ولان من كان يصح منه الاعتقاد
يتصور منه تبديله فاذا اقترن به الاعتراف دل على تبديل الاعتقاد كالاسلام
واذا ثبتت ردته تترتب عليها احكام الردة ولا يرث ولا يورث وتبين امراته
ولا يصلى عليه لو مات مرتدا ويجبر على الاسلام لانا لما حكمنا باسلامه لا يترك على
الكفر كالبالغ ولان بالجبر يندفع عنه مضرة حرمان الارث وبينونة الزوجة وغير ذلك
وانما لا يقتل لان كل من لا يباح قتله بالكفر الاصلي لا يباح بالردة لان اباحة القتل بناء على

اهلية الجزاء على ما عرف ولان القتل عقوبة وهو ليس من اهلها ولان القتل لا يتعلق بفعل
الصبي كالقصاص واذا كان الصبي لا يعقل لا يصح اسلامه ولا ارتداده وكذلك المجنون
لان الاسلام والكفر يبتنيان على العقل على ما بينا وكذلك من غلب على عقله بوجه من الوجوه
كالمبرسم والمعتوه ومن سقي شيئا فزال عقله لما بينا ومن يجن ويفيق ففي حال جنونه
له احكام المجانين وفي حال افاقته احكام العقلاء وردة السكران ليست بشيء استحسانا
واسلامه صحيح لانه يحتمل ان يكون عن اعتقاد اولا والاسلام يحتال في اثباته والكفر في نفيه فافترقا
والقياس ان تبين امراة السكران لان الكفر سبب للفرقة كالطلاق ووجه الاستحسان
ان الردة ليست بفرقة وانما تقع الفرقة لاختلاف الدين وردته ليست بصحيحة
فلا يختلف الدين وروى بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهم الله في صبي
ابواه مسلمان كفر كافرا ولم يسمع منه الاقرار بالاسلام بعد ما بلغ قال لا يقتل ويجبر
على الاسلام وانما يقتل من اقر بالاسلام بعد ما بلغ ثم كفر لان الاول لم يجب عليه الحدود
لانه لم يصر مسلما بفعله وانما بالتبعية وحكم اكسابه كالمراة قال والمرتدة لا تقتل
وتحبس وتضرب في كل ايام حتى تسلم ومعناه يعرض عليها الاسلام فاذا اسلمت والا حبست
وتخرج في كل ايام ويعرض عليها فان ابت ضربت اسواطا ثم يعرض عليها الاسلام فان ابت
حبستها وفي رواية تخرج كل يوم وتضرب على ما وصفنا لانه لم يجز قتلها وقد ارتكبت
جريمة عظيمة ولا حد فيها فتعزر والتعزير بالضرب والحبس وانما لا تقتل لانه صلى الله
عليه وسلم نهى عن قتل النساء مطلقا ولان كفرها الاصلي لا يبيح دمها لانها ليست من اهل
القتال فكذلك الكفر الطارئ وقد بينا في اول السير ان السبب الموجب للقتل هو اهليته
للقتال وان النبي صلى الله عليه وسلم نبه على انه السبب بقوله ما لها قتلت ولم تقاتل
وحديث من بدل دينه فاقتلوه رواه ابن عباس رضي الله عنهما ومذهبه ان المرتدة لا تقتل
فدل على تقييده بالرجال قال ولو قتلها انسان لا شيء عليه لانه اعتمد ظاهر النص
وهو مذهب جماعة من العلماء رحمهم الله لكن يؤدب ويعزر اذا كانت في دار الاسلام لافتياته
على الامام قال وتصرفها في مالها جائز ان كانت في دار الاسلام لانها تصرفت في خالص
حقها لان عصمة المال يتبع عصمة النفس وعصمة نفسها لم تزل وبعد اللحاق زالت
عصمة نفسها ولهذا لا تسترق ما دامت في دار الاسلام لان دار الاسلام ليست

بدار

بدار الاسلام فاق وان لحقت ثم سبيت استرقت واجبرت على الاسلام لان الصحابة

رضي الله عنهم استرقوا نساء بني حنيفة بعد ما ارتدوا وام محمد بن الحنفية رضي

الله عنه منهم ولا تقتل كالاصلية فان لحقت او ماتت في الحبس فكسبها لورثتها

اذ ملكها ثابت فيهما لما بينا فينتقلان الى ورثتها ولا ميراث لزوجها لانها بانت بالردة ولم

تصر مشرفة على الهلاك فلم تكن فارة وله ان يتزوج اختها عقيب لحاقها لانه لا عدة عليها

كالميتة فان عادت مسلمة او سبيت لم ينتقض نكاح الاخت لان نكاحها لا يعود بعد ما سقط

ولها ان تتزوج من ساعتها لعدم العدة وان ولدت بارض الحرب لاقل من ستة اشهر

ثبت نسبه من الزوج وهو مسلم تبع لابيه وان ولدت لستة اشهر فما عدا من حين

اللحاق ثم سبيا معا كان فيئا لان النسب غير ثابت من الزوج لعدم العدة فيكون الولد

كافرا تبعا لها والمملوكة تجبر فان كان مولاها محتاجا الى خدمتها دفعت اليه ويؤمر

ان يجبرها على الاسلام ويرسل القاضي اليها كل يوم من يجلدها على الاسلام جمعا بين

المصلحتين **فصل فيما يصير به الكافر مسلما** والاصل فيه ان الكافر اذا اقر مطلب

بخلاف ما اعتقده حكم باسلامه فمن ينكر الوحدانية كالثنوية وعبدة الاوثان

والمشركين والمانوية اذا قال لا اله الا الله او قال اشهد ان محمدا رسول الله او قال

اسلمت او امنت بالله او انا على دين الاسلام او على الحنيفية فهذا كله اسلام وكل من

آمن بالوحدانية وينكر رسالة محمد صلى الله عليه وسلم كاليهود والنصارى لا يصير مسلما بتلفظها ده

التوحيد حتى يشهد ان محمدا رسول الله صلى الله عليه وسلم ولهاتيفة بالعراق يزعمون ان محمدا

مرسل الى العرب لا الى بني اسرائيل فلا يكون مسلما بالشهادتين حتى يتبرا عن دينه ولو قال

دخلت في الاسلام قال بعضهم يحكم باسلامه لانه دليل على دخول حادث في الاسلام وذلك غير

ما كان عليه فدل على خروجه عما كان عليه هكذا ذكره القدوري رحمه الله في مختصره ولو قال انا مسلم

كان ابو حنيفة رضي الله عنه يقول لا يكون مسلما حتى يتبرا ثم رجع وقال ذلك اسلام منه الكافر اذا

صلى بجماعة او اذن في مسجد او قال انا معتقد حقيقة الصلاة في جماعة يكون مسلما لانه اتى

بما هو من خاصية الاسلام كما ان الاتيان بخاصية الكفر يدل على الكفر فان من سجد لصنم او تزنر

بزنار او لبس قلنسوة المجوس يحكم بكفره وعن محمد رحمه الله اذا صلى وحده واستقبل قبلتنا كان

مسلما ولو لبى واحرم وشهد المناسك مع المسلمين كان مسلما اكره الذمي على الاسلام فاسلم يصح

استلامه ولو رجع لا يقتل ولكن يحبس حتى يرجع الى الاسلام **فصل الخوارج والبغاة** مسلمون قال الله تعالى وان طايفتان من المومنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما قال علي رضي الله عنه اخواننا بغوا علينا وكل بدعة تخالف دليلا يوجب العلم والعمل به قطعا فهو كفر وكل بدعة لا تخالف ذلك وانما تخالف دليلا يوجب العمل ظاهرا فهو بدعة وضلال وليس بكفر واتفقت الامة على تضليل اهل البدع اجمع وتخطيتهم وسب احد من الصحابة رضي الله عنهم وبغضه لا يكون كفرا لكن تضلل فان عليا رضي الله عنه لم يكفر شاتمه حتى لم يقتله واهل البغي كل فية لهم منعة يتغلبون ويجتمعون ويقاتلون اهل العدل بتاويل ويقولون الحق معنا ويدعون الولاية وان تغلب قوم من اللصوص على مدينة فقتلوا واخذوا المال وهم غير متاولين اخذوا بجناياتهم وليسوا ببغاة لان المنعة ان وجدت فالتاويل لم يوجد قال واذا خرج قوم من المسلمين عن طاعة الامام وتغلبوا على بلد دعاهم الى الجماعة وكشف شبهتهم لان عليا رضي الله عنه بعث ابن عباس رضي الله عنهما يدعو اهل حروراء وناظرهم قبل قتالهم ويستحب ذلك لانه اهون الامرين فلعلهم ان يرجعوا به قال ولا يبداهم بقتال لانهم مسلمون فان بداوه قاتلهم حتى يفرق جمعهم قال الله تعالى فان بغت احداهما على الاخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء ولان عليا رضي الله عنه قاتلهم بحضرة الصحابة رضي الله عنهم ولانهم ارتكبوا معصية بمخالفة الجماعة فيجب صدهم عنها ويجوز رميهم بالنبل والمنجنيق وارسال الماء والنار عليهم وتبييتهم ليلا لانه من آلة القتال وما روي عن عبد الله ابن عمر وجماعة من الصحابة رضي الله عنهم القعود عن الفتنة فيجوز انهم كانوا عاجزين عن ذلك ومن لا قدرة له لا يلزمه وما روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه قال ينبغي ان يعتزل الفتنة ولا يخرج من بيته اذا لم يكن هناك امام يدعو الى القتال فاما اذا دعاه الامام وعنده غنى وقدرة لم يسعه التخلف قال فان اجتمعوا وتعسكروا ابداهم دفعا لشرهم لان في تركهم تقوية لهم وتمكينا من اذى المسلمين والغلبة على بلادهم وكان ابو حنيفة رضي الله عنه يقول ينبغي للامام اذا بلغه ان الخوارج يشترون السلاح ويتاهبون للخروج ان ياخذهم ويحبسهم حتى يقلعوا عن ذلك ويتوبوا لان العزم على الخروج معصية فيزجرهم عنها وفي حبسهم قطعهم عن ذلك ويكتفي المسلمون مونتهم قال واذا قاتلهم فان كان لهم فية اجهز على جريحهم واتبع موليهم لان الواجب ان يقاتلهم حتى يعودوا الى الحق قال الله تعالى حتى تفيء الى امر الله فاذا

كانظرته

كان لهم فئة يتحازون اليها لا يزول بغيهم لانهم يتحازون الى فئة ممتنعة من البغاة فيعودوا
الى القتال واما الاسير فان راى قتله قتله لان بغيه لم يزل وان راى ان يخلي عنه فعل
فان عليا رضي الله عنه كان اذا اخذ اسيرا استحلفه ان لا يعين عليه وخلاه وان راى
ان يحبسه حتى يتوب اهل البغي فعل وهو الاحسن لان يومن شره من غير قتل واما اذا
لم يكن لهم فئة لم يجهز على جريحهم ولم يتبع موليهم ولا يقتل اسيرهم هكذا فعل علي رضي الله
باهل البصرة وقال لا يغنم لهم مال ولا يسبى لهم ذرية وقال يوم الجمل لا تتبعوا مدبرا
ولا تقتلوا اسيرا ولا تذففوا على جريح اي لا يتم قتله ولا تكشف سترا ولا يوخذ مال
وهو القدوة في الباب ولان المقصود دفع شرهم وازالة بغيهم وقد حصل قال ولا
يسبى لهم ذرية ولا يغنم لهم مال ويحبسها حتى يتوبوا فيردها عليهم لما تقدم من حديث
علي رضي الله عنه ولانهم مسلمون والاسلام عاصم وانما يحبسها عنهم تقليلا عليهم وفيه
مصلحة المسلمين فاذا تابوا ردت عليهم لزوال الموجب للحبس قال ولا باس بالقتال
بسلاحهم وكراعهم عند الحاجة معناه اذا كان لهم فئة فيقسم على اهل العدل ليستعينوا به
على قتالهم ولانه يجوز للامام ان ياخذ سلاح المسلمين اهل العدل عند الحاجة فهذا اولى
وهو ماثور عن علي رضي الله عنه ايضا يوم البصرة فاذا استغنوا عنه حبسه لهم ولا يدفعه
اليهم لئلا يستعينوا به على المسلمين فيحبس السلاح ويبيع الكراع ويمسك ثمنه لان ذلك
انفع وايسر فاذا زال بغيهم يرده اليهم كسائر اموالهم وما اصاب كل واحد من الفريقين
من الاخر من دم او جراح او استهلاك مال فهو موضوع لا دية فيه ولا ضمان ولا قصاص
وما كان قائما في يد كل واحد من الفريقين للاخر فهو لصاحبه لما روى الزهري رحمه الله قال وقعت
الفتنة فاجمعت الصحابة رضي الله عنهم وهم متوافرون ان كل دم اريق بتاويل القرآن فهو هدر
وكل مال اتلف بتاويل القرآن فلا ضمان فيه وكل فرج استبيح بتاويل القرآن فلا حد فيه وما
كان قائما بعينه رد قال محمد رحمه الله اذا تابوا افتيهم ان يغرموا ولا اجبرهم على ذلك لانهم اتلفوه
بغير حق فسقوط المطالبة لا يسقط الضمان فيما بينه وبين الله تعالى ثم اصحابنا رحمهم الله ما فعلوه
قبل التحيز والخروج وبعد تفرق جمعهم يوخذون به لانهم من اهل دارنا ولا منعة لهم فهم
كغيرهم من المسلمين اما ما فعلوه بعد التحيز لا ضمان فيه لما بينا ولا يقتل من معهم من
النساء والصبيان والشيوخ والزمنى والعميان لانهم لا يقتلون اذا كانوا مع الكفار

فهذا اولى وليعتبوا من اهل القتال فان قاتلت المراة مع الرجال لا باس بقتلها حالة القتال ولا تقتل اذا اسرت وتحبس اعتبارًا بالحربية قال واذا قتل العادل الباغي ورثه وكذلك ان قتله الباغي وقال انا على حق وان قال انا على الباطل لم يرثه لانه قتله بغير حق ولا تأويل وقال ابو يوسف رحمه الله لا يرث الباغي العادل في الوجهين لانه قتل بغير حق ولنا ما روينا من اجماع الصحابة رضي الله عنهم ويكره حمل رؤوسهم وانفاذها الى الآفاق لانه مثلة ولم ينقل عن علي رضي الله عنه وروي انه حمل الى ابي بكر رضي الله عنه راس فانكر حمله فقيل له ان فارس والروم يفعلون ذلك فقال استنان بفارس والروم وقد قال اصحابنا رحمهم الله ان كان ذلك وهن لهم فلا باس به لان ابن مسعود رضي الله عنه حمل راس ابي جهل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم ينكر عليه

كتاب الكراهية

وفيه بيان ما يكره من الاقوال وما لا يكره وسمي بالكراهية لان بيان المكروه اهم لوجوب الاحتراز عنه والقدوري رحمه الله سماه في مختصره وشرحه الحظر والاباحة وهو صحيح لان الحظر المنع والاباحة الاطلاق وفيه بيان ما منع منه الشرع وما اباحه وسماه بعضهم الاستحسان لان فيه بيان ما حسنه الشرع وقبحه ولفظة الاستحسان لحسن ولان اكثره بناء على الاستحسان لا مجال للقياس فيها وبعضهم يسميه كتاب الزهد والورع لان فيه كثيرًا من المسائل اطلقها الشرع والزهد والورع تركها قال المكروه عند محمد رحمه الله حرام الا انه لما لم يجد فيه نصًا لم يطلق عليه الحرمة وعندهما هو الى الحرام اقرب لتعارض الادلة وتغليب جانب الحرمة لقوله صلى الله عليه وسلم ما اجتمع الحلال والحرام الا وقد غلب الحرام الحلال قالوا معناه دليل الحل ودليل الحرمة قال النظر الى العورة حرام الا عند الضرورة كالطبيب والختان والخافضة والقابلة وقد بينا العورة في كتاب الصلاة والاصل في ذلك قوله تعالى قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم ويحفظوا فروجهم وقوله وقل للمؤمنات الاية معناه مستورة لها من الانكشاف لئلا ينظر اليها الغير نقلا عن المفسرين رحمهم الله وقال صلى الله عليه وسلم ملعون من نظر الى سوءة اخيه فاما حالة الضرورة فالضرورات تبيح المحظورات الا ترى ان الله تعالى اباح شرب الخمر واكل الميتة ولحم الخنزير ومال الغير حالة المخمصة وما اذا غص وهذا لان احوال الضرورات مستثناة قال الله تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج وقال لا يكلف الله نفسًا الا وسعها وفي اعتبار حالة الضرورة حرج وتكليف ما ليس في الوسع

ولان في

ولان ختن النساء مما امر به فعند بعضهم هي واجبة وعند البعض سنة موكدة ولا
يمكن فعلها الا بالنظر الى محالها فكان الامر بها امرا بالنظر الى محالها فيلزم منه الاباحة ضرورة ٩٦
وينبغي للطبيب ان يعلم امراة مداواتها لان نظر المراة الى المراة اخف من نظر الرجل اليها
لانه ابعد من الفتنة فاذا لم يكن منه بد فليغض بصره ما استطاع تحرزا عن النظر بقدر
الامكان وكذلك تفعل المراة عند النظر الى الفرج عند الولادة وتعرف البكارة الا ترى انه
يجوز النظر اليه لتحمل الشهادة على الزنا ولا ضرورة فهذا اولى والعورة في الركبة اخف
فكاشفها ينكر عليه برفق ثم الفخذ وكاشفه يعنف على ذلك ثم السوءة فيؤدب كاشفها
قال وينظر الرجل من الرجل الى جميع بدنه الا العورة لان المنهي عنه النظر الى العورة دون
غيرها وعليه الاجماع وقبل ابو هريرة رضي الله عنه سرة الحسن ابن علي رضي الله عنهما وقال اقبل
موضع قبله رسول الله صلى الله عليه وسلم ولان الرجال يمشون في الطرق بازار في جميع الازمان
من غير نكير فدل على جواز النظر الى الابدان قال وتنظر المراة من المراة والرجل الى ما ينظر
الرجل من الرجل اما المراة الى المراة فلا نعدام الشهوة والضرورة في الحمامات وغيرها واما
نظرها الى الرجل فلاستوائهما في اباحة النظر الى ما ليس بعورة ولان الرجال يمشون بين الناس
بازار واحد فاذا خافت الشهوة او غلب على ظنها لا تنظر احترازا عن الفتنة وكل ما جاز
النظر اليه جازمسه لاستوائهما في الحكم الا اذا خافت الشهوة قال وينظر من زوجته
وامته التي تحل له الى جميع بدنها وكذا يحل له مسها والاستمتاع بها في الفرج وما دونه قال
الله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الى قوله فانهم غير ملومين وقال صلى الله عليه وسلم غض
بصرك الا عن زوجتك ولا يحل له الاستمتاع بها في الدبر ولا في الفرج حالة الحيض لقوله صلى الله عليه وسلم
من اتى حائضا او امراة في دبرها او اتى كاهنا وصدقه فيما يقول فقد كفر بما انزل على محمد ونظر
الى زوجها ونظرها الى زوجه مباح وعن ابن عمر رضي الله عنهما ان النظر ابلغ في تحصيل اللذة
وقيل الاولى ان لا ينظر لانه يورث النسيان وقال صلى الله عليه وسلم اذا اتى احدكم اهله
فليستتر ما استطاع ولا يتجردان تجرد العير قال وينظر من ذوات محارمه وامته الغير الى
الوجه والراس والصدر والساقين والعضدين والشعر والاصل فيه قوله تعالى
ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الاية والمراد موضع الزينة لان النظر الى نفس الثياب
والحلي والكحل وانواع الزينة حلال للاجانب والا فاستثناء فكان المراد موضع الزينة بطريق

حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه ومواضع الزينة ما ذكرنا فالراس موضع الاكليل
والشعر موضع العقاص والاذن موضع القرط والعنق موضع القلايد والصدر موضع الوشاح
والعضدان موضع الدملج والذراع موضع السوار والساق موضع الخلخال وعن الحسن والحسين
انهما كانا يدخلان على اختهما ام كلثوم وهي تمتشط وتستوي في ذلك المحرمية بالنسب والرضاع
والمصاهرة لان الحرمة موبدة في الكل فيستوي في اباحة النظر والمس قال ولا باس ان يمس ما
يجوز النظر اليه اذا امن الشهوة لان المسافرة معهن حلال بالنص ويحتاج في السفر الي مسهن
في الاركاب والانزال وعن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان اذا قدم من مغازيه قبل راس فاطمة
وعن ابي بكر رضي الله عنه انه قبل راس عايشة رضي الله عنها ومحمد بن الحنفية رضي الله عنه
كان يقبل راس امه ولان المحرم لما كان لا يشتهي عادة حلت معه محل الرجل ولا ينبغي ان يفعل شيا
من ذلك اذا خاف الشهوة او غلبت على ظنه بل ينبغي ان يغض بصره فان من رتع حول الحمي
يوشك ان يقع فيه قال صلى الله عليه وسلم دع ما يريبك الى ما لا يريبك ولا يجوز له النظر
من هولاء الي ما بين السرة حتى يجاوز الركبة لانه عورة ولا الى الظهر والبطن لان حكم الظهار
انما ثبت لتشبيهه بظهر الام فلولا حرمة ظهرها لما ثبت حرمة الزوجة كما اذا شبهها بيدها
ورجلها واذا ثبت حرمة الظهر فالبطن اولى لان الشهوة فيها اكثر فكانت اولى بالتحريم
ولان ذلك ليس موضع الزينة فان سافر معهن فلا باس ان يحملهن وينزلهن وياخذ بالبطن
والظهر لان اللمس من فوق الثياب لا يوجب الشهوة فصار كالنظر حتى لو كانت متجردة او عليها
ثياب رقيقة يجد حرارة بدنها من فوقه لا يمسها تحرزا عن الوقوع في الفتنة اما امة الغير
فلانها تحتاج الى الخروج وقضاء الحوايج والاخذ والاعطاء فيقع النظر اليها ضرورة
ومس بعض اعضايها كما في المحارم وعن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه انه كان اذا راي امة
متخمرة القى خمارها وقال يا لكاع لا تتشبهين بالحراير ولا ينظر الي ظهرها وبطنها لانه محل
الشهوة ولانه لما حرم من المحارم مع عدم الشهوة فيهن عادة فلان يحرم من الاماء كان اولى
وانما يباح ذلك عند عدم الشهوة لما بينا الا اذا اراد الشراء فانه يباح له النظر
مع الشهوة دون المس لان المس بشهوة استمتاع بامة الغير وانه حرام اما النظر فليس
باستمتاع وانما حرم لافضايه الى الاستمتاع وهو الوطي والمسافرة بامة الغير قيل تحل كالمحارم
وقيل لا وهو المختار لان الشهوة الى امة الغير كثيرة ولا كذلك في المحارم ولانه لا ضرورة الي

المسافرة والخلوة

المس زة والخلوة معها وفي المحارم ضرورة لما بينا وكذلك يحل للامة النظر من الاجنبي الي جميع بدنه ومسه وغمزه ماخلا العورة بشرط عدم الشهوة لان العادة ان جارية المراة تخدم زوجها وتغمزه وتدهنه فدل علي الجواز قال ولا ينظر الي الحرة الاجنبية الا الي الوجه والكفين ان لم يخف الشهوة وعن ابي حنيفة رضي الله انه زاد القدم لان في ذلك ضرورة للاخذ والاعطا ومعرفة وجهها عند المعاملة مع الاجانب لاقامة معاشها ومعادها لعدم من يقوم باسباب معاشها والاصل فيه قوله تعالي ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها قال عامة الصحابة رضي الله عنهم الكحل والخاتم والمراد موضعهما لما بينا وموضعهما الوجه واليد واما القدم فروي انه ليس بعورة مطلقا لانها تحتاج الي المشي فيبدو ولان الشهوة في الوجه واليد اكثر فلان يحل النظر الي القدم كان اولي وفي رواية القدم عورة في حق النظر دون الصلاة قال فان خاف الشهوة لا يجوز الا للحاكم والشاهد لما فيه من الضرورة الي معرفتها لتحمل الشهادة والحكم عليها وكما يجوز له النظر الي العورة لاقامة الشهادة علي الزنا قال ولا يجوز ان يمس ذلك وان امن الشهوة لان اللمس اغلظ من النظر فان الشهوة بالمس اكثر فان كانت عجوزا لا تشتهي او كان شيخا لا يشتهي فلا باس بمصافحتها لما روي عن ابي بكر رضي الله عنه انه كان يصافح العجايز وعبد الله ابن الزبير رضي الله عنهما استاجر عجوزا تمرضه فكانت تغمزه وتفلي راسه والصغيرة التي لا تشتهي لا باس بمسها والنظر اليها لعدم خوف الفتنه ومن اراد ان يتزوج امراة يجوز له النظر اليها وان خاف ان تشتهي لقوله صلي الله عليه وسلم للمغيرة رضي الله عنه وقد اراد ان يتزوج امراة انظر اليها فانه احري ان يودم بينكما قال والعبد مع سيدته كالاجنبي لان خوف الفتنة منه مثلها من الاجنبي بل اكثر لكثرة الاجتماع والنصوص المحرمه مطلقه والمراد من قوله تعالي او ما ملكت ايمانهن الاماء دون العبيد قاله الحسن وابن جبير رضي الله عنهما قال والفحل والخصي والمجبوب سوا لان الاية تعم الكل والفحل الصغير مستثني بالنص ولان الخصي يجامع والمجبوب يساحق فلا تومن الفتنة كالفحل قال ويكره ان يقبل الرجل فم الرجل او شيا منه او يعانقه وعن ابي يوسف رحمه الله لا باس به وعن بعض المشايخ رحمهم الله لا باس به اذا قصد به الاكرام والمبرة ولم يخف الشهوة لما روي انه عانق جعفر ابن ابي طالب رضي الله عنه حين قدم من الحبشة وقبل بين عينيه وكان يوم فتح خيبر وقال لا ادري باي الامرين اسر بفتح خيبر ام بقدوم جعفر وجه الظاهر نهيه صلي الله عليه وسلم

عن المكاعمة والمكامعة والاول التقبيل والثاني المعانقة وما رواه محمول على الابتدا قبل النهي

قال ولا بأس بالمصافحة لانها سنة قديمة متوارثة بين المسلمين من لدن الصدر الاول الى يومنا هذا قال ولا بأس بتقبيل يد العالم والسلطان العادل لان الصحابة رضي الله عنهم كانوا يقبلون اطراف رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن سفيان ابن عيينة رحمه الله انه قال تقبيل يد العالم والسلطان العادل سنة فقام عبد الله ابن المبارك رحمه الله وقبل راسه وتقبيل الارض بين يدي السلطان او بعض اصحابه ليس بكفر لانه تحية وليس بعبادة ومن اكره على ان يسجد للملك الافضل ان لا يسجد لانه كفر ولو سجد عند السلطان على وجه التحية لا يصير كافرا

فصل ويحل للنساء لبس الحرير ولا يحل للرجال الا مقدار اربع اصابع كالعلم لما روي عن علي رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اخذ حريرة بشماله وذهبا بيمينه ثم رفع بهما يديه وقال ان هذين حرام على ذكور امتي حل لاناثها وعن عمر رضي انه قال حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم لبس الحرير على الرجال الا ما كان هكذا وهكذا او ذكر اصبعين وثلاثا واربعا وروي انه صلى الله عليه وسلم نهى عن لبس الحرير الا مواضع اصبعين وثلاثة او اربعة واراد به الاعلام واهدى المقوقس ملك الاسكندرية لرسول الله صلى الله عليه وسلم جبة اطرافها من ديباج فلبسها ولان الناس اعتادوا لبس الثياب وعليها الاعلام في سائر الازمان والمعنى فيه انه تبع للثوب فلا حكم له قال ولا بأس بتوسده وافتراشه وكذا ستر الحرير وتعليقه على الباب وقالا يكره لعموم النهي ولانه من زي الاعاجم ونذكي عنه وله ان النهي ورد في اللبس وهذا دونه فلا يلحق به ولان القليل من اللبس حلال وهو العلم فكذا القليل من الاستعمال حتى لا يجوز جعله دثارا بالاجماع وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه كان له مرفقة حرير على بساطه ولان افتراشه استخفاف به فصار كالتصاوير على البساط فانه يجوز الجلوس عليه ولا يجوز لبس التصاوير قال ولا بأس بلبس ما سداه ابريسم ولحمته قطن او خز لان الثوب بالنسج والنسج باللحمة فتعتبر اللحمة دون السدا فما كان سداه حريرا ولحمته غيره يجوز لبسه في الحرب وغيره بالاجماع وما كان بالعكس يجوز في الحرب خاصة بالاجماع ايضا للضرورة لانه اهيب وادفع لمعرة السلاح وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لبس الحرير في الحرب جائز لما روى الشعبي رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم رخص في لبس الحرير والديباج في الحرب ولانه ادفع لمضرة السلاح واهيب في عين العدو فمست الحاجة اليه وقال ابو حنيفة

لا يجوز لبسه في

لا يجوز لعموم النهي والحرام لا يحل الا للضرورة وقد اندفعت بالمخلوط فان الخالص ان اختص
بمزية الخلوص فالمخلوط اختص بزيادة الثخانة والقوة فاستويا فيجتزي به ولو كان الثوب
رقيقا ولا يحصل الارهاب لا يجوز بالاجماع وفي نوادر هشام عن محمد رحمهما الله تكره لبسة
للحرب ابي الثب وتكة الديباج والابريسم لانه استعمال تام وما كان سداه ظاهرا كالعتا بي
قيل يكره لان لابسه في منظر العين لابس حرير وفيه خيلاء وقيل لا يكره اعتبارا اللحمة كما
مر ونكره الخرقة التي تمسح بها العرق وتمخط بها لانه ضرب كبر وان كانت لازالة الاذى
والقذر لا باس بها ولا باس بالخرقة يمسح بها الوضوء لتوارث المسلمين ذلك وقيل ان فعله
تكبرا يكره كالتربع في الاتكاء ان فعله تكبرا يكره وللحاجة لا قال ويجوز للنساء التحلي
بالذهب والفضة ولا يجوز للرجال لما سبق من الحديث الا الخاتم والمنطقة وحلية السيف
من الفضة وكتابة الثوب من ذهب او فضة وشد الاسنان بالفضة اما الخاتم والمنطقة
وحلية السيف فبالاجماع والنبي صلى الله عليه وسلم كان له خاتم من فضة نقشه محمد رسول الله
ونهى صلى الله عليه وسلم عن التختم بالذهب ثم التختم سنة لمن يحتاج اليه كالسلطان والقاضي
ومن في معناهما ومن لا حاجة له اليه فتركه افضل والسنة ان يكون قدر مثقال فما دونه
ويجعل فصه الى باطن كفه بخلاف النساء لانه للزينة في حقهن دون الرجال ويجوز ان يجعل
فصه عقيقا او فيروزجا او ياقوتا ونحوه ويجوز ان ينقش عليه اسمه او اسما من اسماء
الله تعالى لتعامل الناس ذلك من غير نكير ولا باس بسد ثقب الفص بمسمار الذهب لانه قليل
فاشبه العلم ويكره التختم بالحديد والصفر للرجال والنساء لانه حلية اهل النار وقد نهي عنه
وروي انه كان قبيعة سيفه صلى الله عليه وسلم من فضة واما كتابة الثوب لما بينا في العلم
الحرير وكرهه ابو يوسف رحمه الله بناء على اختلافهم في الاناء المفضض واما شد الاسنان فمذهب
ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا يجوز بالذهب ايضا قياسا على الانف فانه روي ان عرفجة رضي الله عنه
اصيب انفه يوم الكلاب فاتخذ انفا من فضة فانتن فامره صلى الله عليه وسلم ان يتخذ انفا من ذهب
فكان ضرورة فيجوز وله ان الضرورة بالاسنان تندفع بالادنى وهو الفضة ولا كذلك في الانف
فافترقا قال ويكره ان يلبس الصبي الذهب والحرير لئلا يعتاده الا ترى انه يؤمر بالصوم
والصلاة وينهى عن شرب الخمر ليعتاد فعل الخير ويألف ترك المحرمات فكذلك هذا والاثم على
من البسه لاضافة الفعل اليه قال ولا يجوز استعمال انية الذهب والفضة للرجال والنساء

لانه صلى الله عليه وسلم نهى الشرب في انية الذهب والفضة وقال صلى الله عليه وسلم من شرب في اناء ذهب وفضة فكانما يجرجر في بطنه نار جهنم وعلى هذا المجمرة والملعقة والمدهن والميل والمكحلة والمرآة ونحو ذلك والنصوص وان وردت في الشرب فالباقي في معناه لاستوائهم في الاستعمال والجامع انه زي المتكبرين وتنعم المترفين وانه منهي عنه فيعم الكل ويستوي فيه الرجال والنساء لعموم النهي وعليه الاجماع قال ولا باس بانية العقيق والبلور والزجاج والرصاص لانه لا تفاخر في ذلك فلم يكن في معناه قال ويجوز الشرب في الاناء المفضض والجلوس على السرير المفضض اذا كان يتقي موضع الفضة اي يتقي فمه ذلك وقيل يتقي اخذه باليد وقال ابو يوسف رحمه الله يكره وقول محمد رحمه الله مضطرب وعلى هذا الاختلاف والتفصيل السرج المفضض والكرسي والاناء المضبب بالذهب والفضة لابي يوسف رحمه الله انه اذا استعمل جزءا من الاناء فقد استعمل كله فيكون مستعملا للذهب والفضة ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الفضة في هذه الاشياء تابعة والعبرة للمتبوع لا للتبع وصار كالعلم في الثوب ومسمار الذهب في فص الخاتم وعلى هذا اللجام المفضض والركاب والثفر اما اللجام من الفضة والركاب فحرام لانه استعمل الفضة بعينها فلا يجوز ولا باس بالانتفاع بالاواني المموهة بالذهب والفضة بالاجماع لان الذهب والفضة مستهلك فيه لا يخلص فصار كالعدم والاشنان والدهن يكون في اناء فضة او ذهب يصب منه على اليد قال محمد رحمه الله اكرهه ولا اكره ذلك في الغالية لانه يدخل يده او عودا فيخرجها الى الكف ثم يستعملها من الكف فلا يكون مستعملا للاناء ولا كذلك الدهن والاشنان فانه يكون مستعملا له بالصب منه

فصل في الاحتكار

وهو مصدر احتكرت الشيء اذا جمعته وحبسته والاسم الحكرة بضم الحاء قال ويكره في اقوات الادميين والبهائم في موضع يضر باهله والاصل في ذلك قوله تعالى ومن يرد فيه بالحاد بظلم نذقه من عذاب اليم قال عمر رضي الله عنه لا تحتكروا الطعام بمكة فانه الحاد وما روى ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال الجالب مرزوق والمحتكر محروم وفي رواية ملعون وعنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من احتكر طعاما اربعين يوما فقد برئ من الله وبرئ الله منه وروى ابو امامة الباهلي رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم نهى ان يحتكر الطعام وروى عمر رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من احتكر على المسلمين طعامهم ضربه الله بالجذام والافلاس ولان فيه تضييقا على الناس فلا يجوز والاحتكار ان يبتاع طعاما من المصر

اودي نكارا ببلر

او من مكان يجلب طعامه الي المصر ويحبسه الي وقت الغلا وشرطه ان يكون مصرًا يضر به الاحتكار لانه تعلق به حق العامه وشرط بعضهم الشرا في وقت الغلا لينتظر زيادة الغلا والكل مكروه والحاصل ان يكون يضر باهل تلك المدينة حتي لو كان مصرا كبيرًا لا يضر باهله فليس بمحتكر لانه حبس ملكه ولا ضرر فيه بغيره وعلي هذا التفصيل تلقي الجلب لانه صلي الله عليه وسلم نهي عنه قال ولا احتكار في غلة ضيعته وما جلبه اي من مكان بعيد من المصر او ما زرعه لان له ان لا يجلب ولا يزرع فله ان لا يبيع قال ابو يوسف رحمه الله يكره فيما جلبه ايضا لعموم النهي وقال محمد رحمه الله يكره اذا اشتراه من موضع يجلب منه الي المصر في الغالب لتعلق حق العامة به وما لا فلا قال واذا رفع الي القاضي حال المحتكر يامره ببيع ما يفضل عن قوته وعياله فان امتنع باع عليه لانه في مقدار قوته وعياله غير محتكر ويترك قوتهم علي اعتبار السعه وقيل اذا رفع اليه اول مرة نهاه عن الاحتكار فان رفع اليه ثانيا حبسه وعزره بما يري زجرًا له ودفعا للضرر عن الناس قال محمد رحمه الله اجبر المحتكرين علي بيع ما احتكروا ولا اسعر ويقال له بع كما يبيع الناس وبزيادة يتغابن في مثلها ولا اتركه يبيع باكثر والاصل في ذلك ان السعر غلا بالمدينة فقالوا يا رسول الله لو سعرت فقال ان الله هو المسعر ولان التسعير تقدير الثمن وانه نوع حجر وقول محمد رحمه الله اجبرهم علي البيع يحتمل وجهين اما لما فيه من المصلحة العامة او بناء علي قولهما في الحجر قال ولا ينبغي للسلطان ان يسعر علي الناس لما بينا قال الا ان يتعدي ارباب الطعام تعديا فاحشا في القيمة فلا باس بذلك بمشورة اهل الخبرة به لان فيه صيانة حقوق المسلمين عن الضياع وقد قال اصحابنا رحمهم الله اذا خاف الامام علي اهل مصر الهلاك اخذ الطعام من المحتكرين وفرقه فاذا وجدوا ردوا مثله وليس هذا حجرا انما هو للضرورة كما في حالة المخمصة ولو سعر السلطان علي الخبازين الخبز فاشترى رجل منهم بذلك السعر والخباز يخاف ان نقصه ضربه السلطان لا يحل اكله لانه في معني المكره وينبغي ان يقول له بعني بما تحب ليصح البيع ولو اتفق اهل بلد علي سعر الخبز واللحم وشاع بينهم فدفع رجل الي رجل منهم درهما ليعطيه فاعطاه اقل من ذلك والمشتري لا يعلم رجع عليه بالنقصان من الثمن لانه ما رضي الا بسعر البلد وقال ابو يوسف رحمه الله الاحتكار في كل ما يضر بالعامة نظرا الي اصل الضرر وقال محمد رحمه الله الاحتكار في اقوات الادميين كالتمر والحنطة

والشعير واقوات البهائم كالقت نظرا الى الضرر المقصود واختلفوا في مدة الاحتكار
قيل اقلها اربعون يوما لما ورد في الحديث وما دون ذلك فليس باحتكار لعدم الضرر بالمدة
القصيرة وقيل اقله شهر لان ما دونه عاجل ثم قيل يأثم بنفس الاحتكار وان قلت المدة
وانما بيان المدة لبيان احكام الدنيا فالحاصل ان التجارة في الطعام مكروه فانه يوجب المقت
في الدنيا والاثم في الاخرة قال ولا باس ببيع العصير ممن يعلم انه يتخذه خمرا لان المعصية
لا تقوم بعينه بل بعد تغيره قال ومن حمل خمر الذمي طاب له الاجر وقالا يكره لانه اعانة على
المعصية وفي الحديث لعن الله في الخمرة عشرا وعد منهم حاملها وله ان المعصية شربها
وليس من ضرورات الحمل وهو فعل فاعل مختار ومحمل الحديث الحمل لقصد المعصية حتى
لو حملها ليريقها او ليخللها جاز وعلى هذا الخلاف اذا آجر بيتا ليتخذه بيت نار او بيعة
او كنيسة في السواد لهما انه اعانة على المعصية وله ان العقد ورد على منفعة البيت حتى
وجبت الاجرة بالتسليم وليس بمعصية والمعصية فعل المستاجر وهو مختار في ذلك قال
ولا باس ببيع السرقين لانه منتفع به يلقى في الاراضي طلبا لكثرة الريع ويجري فيه الشح
والضنة ويبذل الاعواض في مقابلته فكان مالا فيجوز بيعه كسائر الاموال بخلاف العذرة
فانه لا ينتفع بها الا بعد الخلط وبعد الخلط يجوز بيعها هو المختار ويجوز الانتفاع بها بعد الخلط
كزيت وقعت فيه نجاسة قال ولا باس ببيع بناء بيوت مكة ويكره بيع اراضيها وكذلك
الاجارة وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه يجوز بيع دور مكة وفيها الشفعة ويكره
اجارتها في الموسم وقالا لا باس ببيع ارضها لانها مملوكة لهم لاختصاصهم بها الاختصاص الشرعي
فيجوز كالبناء وله ما روى ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال مكة حرام وبيع رباعها
حرام وروى الدارقطني رحمه الله باسناده انه صلى الله عليه وسلم قال مكة مباح لا تباع رباعها ولا
تؤجر بيوتها قال الدارقطني رحمه الله وكانت تدعى على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر رضي الله عنهما
السوائب من شاء سكن ومن استغنى اسكن ولانها من الحرم يحرم صيدها ولا يحل دخولها لناسك الا
باحرام فيحرم بيعها كالكعبة والصفا والمروة والمسعى وانما جاز بيع البناء لان البقعة محرمة وقفها
ابراهيم صلى الله عليه وسلم والبناء ملك لمن احدثه فيجوز تصرفه فيه والطين وان كان من الارض
وهو من جملة الوقف لكن من اخذ الطين الوقف فجعله لبنا ملكه وصار كسائر املاكه ووجه
رواية الحسن رحمه الله ان الناس يتبايعونها في سائر الاعصار من غير انكار قال ويقبل

في المعاملات قول الفاسق لانها تكثر وجودها بين الناس فلو شرطنا العدالة حرج الناس
في ذلك وما في الدين من حرج فيقبل قول الواحد عدلا كان او فاسقا حرا كان او عبدا ذكرا
او انثى مسلما او كافرا دفعا للحرج قال ولا يقبل في الديانات الا قول العدل حرا كان او عبدا
ذكرا او انثى لان الصدق فيه راجح باعتبار عقله ودينه سيما فيما لا يجلب له نفعا ولا يدفع
عنه ضررا ولهذا قبلت رواية الواحد العدل للاخبار النبوية وانما شرطنا العدالة لانها
مما لا يكثر وقوعها ككثرة المعاملات ولان الفاسق منهم والكافر غير ملتزم لها فلا يلزم
المسلم بقوله بخلاف المعاملات فانه لا مقام له في ديارنا الا بالمعاملة ولا معاملة الا بقبول
قوله ولا كذلك الديانات والمعاملات كالاخبار بالذبيحة والوكالة والهبة والهدية والاذن
ونحو ذلك والديانات كالاخبار بجهة القبلة وطهارة الماء فلو اخبره ذمي بنجاسة الماء
لم يقبل قوله لان الظاهر كذبه اضرارا بالمسلم للعداوة الدينية ولا يتحرى فان وقع في
قلبه صدقه لا يتيمم ما لم يرق الماء وان توضأ به جاز ولو اخبره بذلك فاسق ومن لا يعرف
عدالته فان غلب على ظنه صدقه سمع قوله والا فلا والاحوط ان يريقه ويتيمم قال ويقبل في
الهدية والاذن قول الصبي والعبد والامة للحاجة الى ذلك وعليه الناس من لدن الصدر
الاول الى يومنا

فصل في مسائل مختلفة

قال ويعزل عن امته بغير اذنها وعن
زوجته باذنها لان للزوجة حقا في الوطء لقضاء الشهوة وتحصيل الولد حتى يثبت لها
الخيار في الجب والعنة ولا حق للامة وقد نهى صلى الله عليه وسلم عن العزل عن الحرة الا باذنها وقال
لمولى الامة اعزل عنها ان شئت قال ويكره استخدام الخصيان لانه تحريض على الخصاء عند اللهو
لكونه مثلة قال ويكره اللعب بالنرد والشطرنج وكل لهو قال صلى الله عليه وسلم كل لعب ابن ادم حرام
الا ثلاث ملاعبة الرجل مع امرأته ورميه عن قوسه وتاديبه فرسه ولانه ان قامر عليه
فهو ميسر والا فهو عبث والكل حرام وقال صلى الله عليه وسلم لست من دد ولا الدد مني
اي اللعب وقال صلى الله عليه وسلم ما الهاك عن ذكر الله فهو ميسر وهذا اللعب مما يلهي عن الجمع
والجماعات فيكون حراما وعن علي رضي الله عنه انه مر على قوم يلعبون بالشطرنج فلم يسلم
عليهم وقال ما هذه التماثيل التي انتم لها عاكفون وعن ابن عمر رضي الله عنهما مثله ولم ير
ابو حنيفة رضي الله عنه باسا بالسلام عليهم ليشغلهم عن اللعب وكرهاه ذلك استحقارا بهم واهانة لهم
والجوز الذي يلعب به الصبيان يوم العيد يؤكل ان لم يكن على سبيل المقامرة لما روي ان ابن عمر رضي الله
عنهما

كان يشتري الجوز للصبيان يوم الفطر يلعبون به وكان يأكل منه فان قامروا به حرم قال
ووصل الشعر بشعر الادمي حرام سواء كان شعرها او شعر غيرها لقوله صلى الله عليه وسلم لعن الله
الواصلة والمتوصلة والواشمة والمستوشمة والواشرة والموشرة والنامصة والمتنمصة
فالواصلة التي تصل الشعر بشعر الغير او التي توصل شعرها بشعر اخر زورا والمتوصلة التي يوصل
لها ذلك بطلبها والواشمة التي تشم في الوجه والذراع وهو ان يغرز الجلد بابرة ثم يحشى بكحل او نيل
فيزرق والمستوشمة التي يفعل ذلك بها بطلبها والواشرة التي تفلج اسنانها اي تحددها
وترقق اطرافها تفعله العجوز تتشبه بالشواب والموشرة التي يفعل بها بامرها والنامصة
التي تنتف الشعر من الوجه والمتنمصة التي يفعل بها ذلك قال ويكره ان يدعو الله الا به
فلا يقول اسالك بفلان او بملائكتك او بانبيائك ونحو ذلك لانه لا حق للمخلوق على الخالق
او يقول في دعائه اسالك بمعقد العز من عرشك وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز لقد جاء
في الاثر اللهم اني اسالك بمعقد العز من عرشك ومنتهى الرحمة من كتابك وباسمك الاعظم وكلماتك
التامة ووجه الظاهر انه يوهم تعلق عزه بالعرش والعرش محدث وصفات الله تعالى جميعها
قديمة بقدمه فكان الاحتياط في الامتناع عنه وما رواه خبر احاد لا يترك به الاحتياط
ورد السلام فريضة على كل من سمع السلام اذا قام به البعض سقط عن الباقين والتسليم سنة
والرد فريضة لان الامتناع عن الرد اهانة بالمسلم واستخفاف به وانه حرام وثواب المسلم
اكثر قال صلى الله عليه وسلم للبادي من الثواب عشرة وللراد واحدة ولا يصح الرد حتى يسمعه
المسلم لانه انما يكون جوابا اذا سمعه المخاطب الا ان يكون اصم فينبغي ان يرد عليه بتحريك شفتيه
وكذلك تشميت العاطس ولو سلم على جماعة فيهم صبي فرد الصبي ان كان لا يعقل لا يصح
وان كان يعقل هل يصح فيه اختلاف ويجب على المراة رد سلام الرجل ولا ترفع صوتها لانه
عورة وان سلمت عليه فان كانت عجوزا رد عليها وان كانت شابة رد في نفسه وعلى هذا التفصيل
تشميت الرجل المراة وبالعكس ولا يجب رد سلام السائل لانه ليس للتحية بل شعار السؤال
ومن بلغ غيره سلام غايب ينبغي ان يرد عليهما فروي ان الحسن ابن علي رضي الله عنهما
قال يا رسول الله ان ابي يسلم عليك قال عليك وعلى ابيك السلام ولا ينبغي ان يسلم
على من يقرا القران لانه يشغله عن قراءته فان سلم عليه يجب عليه الرد لانه فرض والقراءة لا
وذكر الرازي رحمه الله في ادب القضاء ان من دخل على القاضي في مجلس حكمه وسعه ان

وان سلم لا يجب عليه الرد وعلى هذا
[illegible]

يترك السلام عليه هيبةً له واحتشاماً وبهذا جرى الرسم ان الولاة والامرا اذا دخلوا عليهم
لا يسلمون واليه مال الخصاف رحمه الله وعليه وعلى الامير ان يسلم ولا يترك السنة لتقليد العمل
واذا جلس ناحية من المسجد للحكم لا يسلم على الخصوم ولا يسلمون عليه لانه جلس للحكم
والسلام تحية الزائرين فينبغي ان يشتغل بما جلس لاجله كالذي يقرأ القران فدخل عليه
داخل فسلم عليه وسعه ان لا يرد لانما جلس للتعليم لا لرد السلام ويكره السلام على اهل
الذمة لما فيه من تعظيمهم وهو مكروه واذا اجتمع المسلمون والكفار يسلم عليهم وينوى
المسلمين ولو قال السلام على من اتبع الهدى يجوز ولا باس برد السلام عليهم لان الامتناع
عنه يوذيهم والود احسان وايذاهم مكروه والاحسان بهم مندوب ولا يزيد في الرد على
قوله وعليكم فقد قيل انهم يقولون السام عليكم فيجابون بقوله وعليكم وهكذا نقل عنه صلى
الله عليه وسلم انه رد عليهم ولا باس بعيادتهم ابتداءً به صلى الله عليه وسلم ولان فيه برهم
وما نهينا عنه ولو قال للذمي اطال الله بقاك ان نوى انه يطيله ليسلم او ليود الجزية جاز
لانه دعا بالاسلام والا لا يجوز ومن دعاه السلطان او الامير لعيا له عن اشيا لا ينبغي ان يتكلم
بغير الحق قال صلى الله عليه وسلم من تكلم عند ظالم بما يرضيه بغير حق يغير الله تعالى قلب
الظالم عليه ويسلطه عليه اما اذا خاف القتل او تلف بعض جسده او ان ياخذ ماله
فحينئذٍ يسعه ذلك قال واستماع الملاهي حرام كالضرب بالقضيب والدف والمزمار
وغير ذلك قال صلى الله عليه وسلم استماع صوت الملاهي معصية والجلوس عليها فسق والتلذذ
بها من الكفر الحديث خرج مخرج التشديد وتغليظ الذنب فان سمعه بغتة يكون معذوراً ويجب
ان يجتهد ان لا يسمعه لما روي انه صلى الله عليه وسلم ادخل اصبعيه في اذنيه لئلا يسمع صوت الشبابة
وعن الحسن ابن زياد رحمه الله لا باس بالدف في العرس ليشتهر ويعلن النكاح وسئل ابو
يوسف رحمه الله ايكره الدف في غير العرس تضرب به المراة للصبي في غير فسق قال لا فاما الذي
يجيء منه الفاحش للغناء فاني اكرهه وقال ابو يوسف رحمه الله في دار يسمع منها صوت المزامير
والمعازف ادخل عليهم بغير اذنهم لان النهي عن المنكر فرض فلو لم يجز الدخول بغير اذن لامتنع
الناس من اقامة هذا الفرض رجل اظهر الفسق في داره ينبغي للامام ان يتقدم اليه فان
كف عنه والا ان شاء حبسه او ضربه سياطاً وان شاء ازعجه عن داره ومن راى منكراً
وهو ممن يرتكبه يلزمه ان ينهى عنه لانه يجب عليه ترك المنكر والنهي عنه فاذا ترك احدهما لا يسقط

عنه آخر والمغني والقواد والنائحة ان اخذ المال من غير شرط يباح له وان شرط لا
يباح له لانه اجر على معصية قال ويكره تعشير المصحف ونقطه لقول ابن مسعود وغيره
من الصحابة رضي الله عنهم جردوا المصاحف ويروى جردوا القرآن والنقط
والتعشير ليس من القرآن فيكون منهيا عنه قال ولا باس بتحليته لانه تعظيم له
ولا باس بنقش المسجد وقيل هو قربة حسنة وقيل مكروه والاول اصح لانه تعظيم له
واما التجصيص فحسن لانه احكام للبناء وتكره الزينة على المحراب لما فيه من شغل
قلب المصلي بالنظر اليه واذا جعل البياض فوق السواد او بالعكس للنقش لا باس
اذا فعله من مال نفسه ولا يستحسن من مال الوقف لانه تضييع وتكره الخياطة وكل
عمل من اعمال الدنيا في المسجد لانه ما بني لذلك ولا وقف له قال الله تعالى في بيوت
اذن الله ان ترفع ويذكر فيها اسمه والجلوس فيه للتعزية ثلاثة ايام مكروه وقد رخص
في ذلك في غير المسجد ولو جلس للعلم او الناسخ يكتب لا باس به ان كان حسبة ويكره
بالاجر الا عند الضرورة بان لا يجد مكانا آخر وكانوا يكرهون غلق باب المسجد ولا باس
به في زماننا في غير اوقات الصلاة لفساد اهل الزمان فانه لا يؤمن على متاع المسجد
قال ولا باس بدخول الذمي المسجد الحرام وغيره من المساجد لما روي انه صلى الله عليه
انزل وفد ثقيف في المسجد وكانوا كفارا وقال ليس على الارض من نجسهم شيء وتاويل
الآية انهم لا يدخلون مستولين او طائفين عراة كما كانت عادتهم

فصل

السنة تقليم الاظفار ونتف الابط وحلق العانة والشارب وقصه حسن وهذه من سنن الخليل
صلى الله عليه وسلم وفعلها نبينا صلى الله عليه وسلم وامر بها وقيل اول من قص الشارب واختتن
وقلم الاظفار ورأى الشيب ابراهيم عليه الصلاة والسلام قال الطحاوي رحمه الله في شرح الآثار
قص الشارب حسن وهو ان ياخذ حتى ينتقص عن الاطار وهو الطرف الاعلى من الشفة
العليا قال والحلق سنة وهو احسن من القص وهو قول اصحابنا رحمهم الله قال صلى الله
عليه وسلم احفوا الشارب واعفوا اللحى والاحفاء الاستيصال واعفاء اللحى قال محمد عن ابي حنيفة رضي
الله عنهما تركها حتى تكث وتكثر والتقصير فيها سنة وهو ان يقبض الرجل لحيته فما زاد على
قبضته قطعه لان اللحية زينة وكثرتها من كمال الزينة وطولها الفاحش خلاف السنة
والسنة النتف في الابط ولا باس بالحلق ويبتدئ في حلق العانة من تحت السرة واذا قص

لا يوتى ثلاث في الحمام سنة ... يوتى ... حسن ...

اللحية

الظفار ...

الظفاره او حلق شعره ينبغي ان يدفنه قال الله تعالى الم نجعل الارض كفاتا احياء وامواتا وان
القاه فلا باس به ويكره القاؤه في الكنيف والمغتسل فانه يورث المرض وتوفير الاظفار
والشارب مندوب اليه في دار الحرب ليكون اهيب في عين العدو والاظافير سلاح عند عدم
السلاح والختان للرجال سنة وهو من الفطرة وهو للنساء مكرمة فلو اجتمع اهل مصر على
ترك الختان قاتلهم الامام لانه من شعائر الاسلام وخصائصه واختلفوا في وقته قيل
حتى يبلغ وقيل اذا بلغ تسع سنين وقيل عشرا وقيل متى كان يطيق الم الختان ختن
والا فلا ولو ولد وهو يشبه المختون لا يقطع منه شي حتى يكون ما يواري الحشفة
ولا باس بثقب اذان البنات الاطفال لانه ايلام لمنفعة الزينة وايصال الالم الى الحيوان
لمصلحة تعود اليه جائز كالختان والحجامة وبط القرحة وقد فعل ذلك في زمن رسول الله
صلى الله عليه وسلم ولم ينكر عليهم امراة حامل اعترض الولد في بطنها ولا يمكن استخراجه الا ان
يقطع ويخاف على الام ان كان ميتا لا باس به وان كان حيا لا يجوز امراة ماتت وهي حامل
فاضطرب الولد في بطنها فان كان اكبر الراي انه حي تشق بطنها من الجانب الايسر لانه تسبيب
الى احياء نفس محترمة عن محمد رحمه الله رجل ابتلع درة او دنانير لرجل ومات ولم يترك
مالا تشق بطنه وعليه قيمته لانه لا يجوز ابطال حرمة الادمي لصيانة المال وروى
الجرجاني عن اصحابنا رحمهم الله انها تشق لان حق العبد مقدم على حق الله تعالى ومقدم على
حق الظالم المتعدي امراة عالجت في اسقاط ولدها لا تاثم ما لم يستبن شي من خلقه
شاة ادخل قرنها في قدر وتعذر اخراجه ينظر ايهما اكثر قيمة يؤمر بدفع قيمة الاخر فيملكه
ثم يتلف ايهما شاء ويكره تعليم البازي وغيره من الجوارح بالطير الحي ياخذه فيعذبه
ولا باس بتعليمه بالمذبوح قال ولا باس بدخول الحمام للرجال والنساء اذا اتزر وغض
بصره لما فيها من معنى النظافة والزينة وتوارث الناس ذلك من غير نكير وغمز الاعضاء
في الحمام مكروه لانه عادة المترفين والمتكبرين الا من عذر الم او تعب فلا باس به ويكره
القعود على القبور لورود النهي عنه ويكره الاشارة الى الهلال عند رؤيته لانه من عادة
الجاهلية كانوا يفعلونه تعظيما له اما اذا اشار اليه ليريه صاحبه فلا باس به ولا يحمل
الخمر الى الخل ويحمل الخل اليها ولا يحمل الجيفة الى الهرة ويحمل الهرة اليها ولا يحمل سراج
المسجد الى بيته ولا باس بحملها من البيت الى المسجد ولا يقود اباه النصراني الى البيعة

ويقوده من البيعة الى البيت وتستحب القيلولة وذلك بين المجلسين قال صلى الله عليه وسلم قيلوا فان الشيطان لا يقيل رجل يختلف الى اهل الظلم والشر ليدفع عنه ظلمه وشره ان كان مشهورا ممن يقتدى به كره له ذلك لان الناس يظنون انه يرضى بامره فيكون مذلة لاهل الحق وان لم يكن مشهورا لا باس به ان شاء الله تعالى

فصل تجوز المسابقة على الاقدام والخيل والبغال والحمير والابل والرمي والاصل فيه حديث ابو هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا سبق الا في خف او نصل او حافر والمراد بالخف الابل وبالنصل الرمي وبالحافر الفرس والبغل والحمار وعن الزهري رحمه الله قال كانت المسابقة بين اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في الخيل والركاب والارجل ولانه مما يحتاج في الجهاد للكر والفر وكل ما هو من اسباب الجهاد فتعلمه مندوب اليه وكانت العضباء ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تسبق فجاء اعرابي على قعود فسبقها فشق ذلك على المسلمين فقال صلى الله عليه وسلم ما رفع الله شيئا الا وضعه وفي الحديث سابق رسول الله صلى الله عليه وسلم وابو بكر وعمر رضي الله عنهما فسبق رسول الله صلى الله عليه وسلم وصلى ابو بكر وثلث عمر رضي الله عنهما وعن النبي صلى الله عليه وسلم لا تحضر الملائكة شيئا من الملاهي سوى النضال والرهان اي الرمي والمسابقة قال فان شرط فيه جعل من الجانبين او من ثالث لاحدهما فهو جائز وذلك مثل ان يقول احدهما لصاحبه ان سبقتني اعطيتك كذا وان سبقتك لا اخذ منك شيئا او يقول الامير لجماعة فرسان من سبق منكم فله كذا وان سبق لا شيء عليه او يقول لجماعة الرماة من اصاب الهدف فله كذا وانما جاز في هذين الوجهين لانه تحريض على تعلم آلة الحرب للجهاد ولقوله صلى الله عليه وسلم المومنون عند شروطهم وفي القياس لا يجوز لانه تعليق المال بالخطر قال فان شرط من الجانبين فهو قمار وانه حرام الا ان يكون بينهما محلل بفرس كفو لفرسيهما يتوهم سبقه لهما ان سبقهما اخذ منهما وان سبقاه لم يعطهما وفيما بينهما ايهما سبق اخذ من صاحبه وانما جاز ذلك لان بالمحلل خرج عن ان يكون قمارا فيجوز لما ذكرنا وقيل في المحلل ان يكون ان سبقاه اعطاهما وان سبقهما لم ياخذ منهما وهو جائز ايضا لما ذكرنا ولو لم يكن فرس المحلل مثلهما لا يجوز لانه لا فائدة في ادخاله بينهما فلا يخرج من ان يكون قمارا قال وعلى هذا التفصيل اذا اختلف فقيهان في مسألة وارادا الرجوع الى شيخ وجعلا على ذلك جعلا لان ما جاز في الافراس لمعنى يرجع الى الجهاد يجوز هنا للحث على الجهد في طلب العلم لان الدين يقوم بالعلم كما يقوم بالجهاد

والمسابقة

والمسابقة بالخيل للرياضة ما لم يتبعها مندوب اليه وكذلك على الاقدام والرمي قال صلى الله عليه وسلم
ان الله تعالى يدخل بالسهم الواحد الجنة ثلاثة صانعه ومنبله والرامي به رواه عقبة ابن عامر الجهني
وتحسين الدابة وركضها للجهاد وغيره من غرض صحيح لا باس به وللتلهي يكره وركض الدابة بحملها للوطي
على المشتري مكروه لانه يغر بالمشتري وفي الحديث تضرب الدابة على النفار ولا تضرب على العثار لان
العثار يكون من سوء امساك الراكب اللجام والنفار من سوء خلق الدابة فتؤدب على ذلك وعن
عمر ابن الخطاب رضي الله عنه انه كتب الى سعد ابن ابي وقاص رضي الله عنه لا تخصين فرسا ولا
تجرين فرسا ومعناه ان خصي الفرس يذهب العدو والخصي منعه لا انه حرام لانهم تعارفوا
من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا من غير نكير ويجوز شرا الخصي من الخيل وركوبه الا انه
ومعنى النهي الثاني اجرا الفرس فوق ما يحتمله **فصل في الكسب** قال محمد ابن سماعة
سمعت محمد ابن الحسن رحمه الله يقول طلب الكسب فريضة كما ان طلب العلم فريضة وهذا صحيح لما
روى ابن مسعود رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال طلب الكسب فريضة على كل مسلم
وقال صلى الله عليه وسلم طلب الكسب بعد الصلاة المكتوبة اي الفريضة بعد الفريضة ولانه لا يتوسل
الى اقامة الفرض الا به فكان فرضا لانه لا يتمكن من اداء العبادات الا بقوة بدنه وقوة بدنه بالقوت
عادة وخلقة قال الله تعالى وما جعلناهم جسدا لا ياكلون الطعام وتحصيل القوت بالكسب ولانه يحتاج
في الطهارة الى آلة الاستقا والانية ويحتاج في الصلاة الى ما يستر عورته وكل ذلك انما يحصل عادة بالاكتساب
والرسل عليهم الصلاة والسلام كانوا يكتسبون فآدم عليه السلام زرع الحنطة وسقاها وحصدها
وداسها وطحنها وعجنها وخبزها واكلها ونوح عليه السلام كان نجارا وابراهيم عليه السلام كان بزازا
وداود عليه السلام كان يصنع الدروع وسليمان عليه السلام كان يصنع المكاتل من الخوص وزكريا عليه السلام
كان نجارا ونبينا صلى الله عليه وسلم رعى الغنم وكانوا ياكلون من كسبهم وكان الصديق رضي الله عنه
بزازا وعمر رضي الله عنه يعمل في الاديم وعثمان رضي الله عنه كان تاجرا يجلب الطعام فيبيعه وعلي رضي الله عنه
كان يكتسب فقد صح انه كان يواجر نفسه ولا يلتفت الى جماعة انكروا ذلك وقعدوا في المساجد
اعينهم طامحة وايديهم مادة الى ما في ايدي الناس يسمون انفسهم المتوكلة وليسوا كذلك
يتمسكون بقوله تعالى وفي السماء رزقكم وما توعدون وهم بمعناه وتاويله جاهلون فان المراد
به المطر الذي هو سبب انبات الرزق ولو كان الرزق ينزل علينا من السماء لما امرنا بالاكتساب
والسعي في طلبه قال الله تعالى فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقه وقال تعالى انفقوا من طيبات

مطلب في الكسب
رحمه الله
ت

ما كسبتم وفي الحديث ان الله تعالى يقول يا عبدي حرك يدك انزل عليك الرزق وقال تعالى
وهزي اليك بجذع النخلة تساقط عليك رطبا جنيا وكان تعالى قادرا اذ يرزقها من غير هز منها
لكن امرها ليعلم العباد ان لا يتركوا اكتساب الاسباب فان الله تعالى هو الرزاق ونظير هذا خلق
الانسان فان الله تعالى قادر على خلقه لا من سبب ولا في سبب كادم عليه السلام ويخلق من سبب
لا في سبب كحوا عليها السلام وقد يخلق في سبب لا من سبب كعيسى عليه السلام وقد يخلق من سبب في سبب
كسائر بني آدم فطلب العبد الولد بالنكاح لا ينفي كون الخالق هو الله تعالى فكذلك طلبه الرزق بالاكتساب
لا ينفي كون الرازق هو الله تعالى والدلائل على ذلك كثيرة والاحاديث الواردة فيه متوافرة وكتابنا
هذا يضيق عن استيعابها وفي هذا بلاغ ومقنع وطلب العلم فريضة قال صلى الله عليه وسلم طلب العلم
فريضة على كل مسلم ومسلمة وهو اقسام فرض وهو مقدار ما يحتاج اليه لاقامة الفرائض ومعرفة الحق
من الباطل والحلال من الحرام وهو محمل الحديث ومستحب وفريضة كتعليم ما لا يحتاج اليه ليعلم من يحتاج
اليه كالفقير يتعلم احكام الزكاة والحج ليعلمها من وجبا عليه وكذلك تعلم الفضائل والسنن
كالاذان والاقامة والجماعة وسنة الختان ونحوها ومباح وهو الزيادة على ذلك للزينة
والكمال ومكروه وهو التعلم ليباهي به العلماء ويماري به السفهاء قال صلى الله عليه وسلم من
تعلم علما ليباهي به العلماء ويماري به السفهاء الجم بلجام من نار يوم القيمة ولذلك كره ابو حنيفة
تعلم الكلام والمناظرة فيه وراء قدر الحاجة والتعليم بقدر ما يحتاج اليه لاقامة الفرض فرض ايضا
قال صلى الله عليه وسلم من سئل عن علم عنده احتاج الناس اليه فكتمه الجم يوم القيمة بلجام من النار
حتى قالوا يجب على المولى ان يعلم عبده من القرآن والعلم بقدر ما يحتاج اليه لاداء الفرائض ويفترض
على العلماء تعليمه الى ان يفهم المتعلم ويحفظه ويضبطه لانه لا يتمكن من اقامة الفرائض الا بالحفظ
ولا يجب على الفقيه ان يجيب عن كل ما يسال اذا كان هناك من يجيب غيره فان لم يكن يلزمه الجواب
لان الفتوى والتعليم فرض كفاية قال وافضل اسباب الكسب الجهاد لان فيه الجمع بين
حصول الكسب واعزاز الدين وقهر عدو الله تعالى ثم التجارة لان النبي صلى الله عليه وسلم حث عليها
فقال التاجر الصدوق مع الكرام البررة وقال ان الله يحب التاجر الصدوق ثم الزراعة واول
من فعله آدم عليه السلام وقال صلى الله عليه وسلم الزارع يتاجر ربه وقال اطلبوا الرزق تحت خبايا
الارض ثم الصناعة لانه صلى الله عليه وسلم حرض عليها فقال الحرفة امان من الفقر ومنهم من فضل الزرع على
التجارة لانها اعم نفعا قال صلى الله عليه وسلم ما زرع او غرس مسلم شجرة فتناول منها انسان او دابة او طير

الا كانت له

الا كانت له صدقة ثم هو انواع فرض وهو الكسب بقدر الكفاية لنفسه وعياله وقضاء ديونه
لما بينا انه لا يتوسل الى اقامة الفرض الا به وهو قضاء الدين ونفقة من يجب عليه نفقته فان ترك
الاكتساب بعد ذلك وسعه قال صلى الله عليه وسلم من اصبح آمنا في سربه معافا في جسده عنده قوت
يومه فكانما حيزت له الدنيا بحذافيرها وان اكتسب ما يدخره لنفسه وعياله فهو في سعة فقد صح
ان النبي صلى الله عليه وسلم ادخر قوت عياله سنة ومستحب وهو الزيادة على ذلك ليواسي به
فقيرا او يجازي به قريبا فانه افضل من التخلي لنفل العبادة لان منفعة النفل تخصه ومنفعة
الكسب له ولغيره قال صلى الله عليه وسلم خير الناس من ينفع الناس وقال صلى الله عليه وسلم تباهت العبادات
فقالت الصدقة انا افضلها وقال صلى الله عليه وسلم الناس عيال الله في الارض واحبهم اليه
انفعهم لعياله ومباح وهو الزيادة للتجمل والتنعم قال صلى الله عليه وسلم نعم المال الصالح للرجل الصالح
وقال صلى الله عليه وسلم من طلب الدنيا حلالا متعففا لقي الله تعالى ووجهه كالقمر ليلة البدر ومكروه
وهو الجمع للتفاخر والتكاثر والبطر والاشر وان كان من حل فقد قال صلى الله عليه وسلم من طلب الدنيا
مفاخرا مكاثرا لقي الله تعالى غضبان عليه ثم اعلم ان الله تعالى خلق بني آدم خلقا لا قوام له الا
بالاكل والشرب واللباس وكل منها ينقسم الى مباح ومحظور وغيرهما وانا ابينه بتوفيق الله تعالى
اما الاكل فعلى مراتب فرض وهو ما يندفع به الهلاك لانه لا بقاء للبنية اذ لا بقاء لها بدونه وبه
يتمكن من اداء الفرائض على ما مر ويوجر على ذلك قال صلى الله عليه وسلم ان الله ليوجر في كل شي حتى اللقمة
يرفعها العبد الى فيه فان ترك الاكل والشرب حتى هلك فقد عصى لان فيه القاء النفس الى التهلكة
وانه منهي عنه في محكم التنزيل قال وماجور عليه وهو ما زاد عليه ليتمكن من الصلاة قايما ويسهل
عليه الصوم قال صلى الله عليه وسلم المومن القوي احب الى الله تعالى من المومن الضعيف ولان
الاشتغال بما يتقوى به على الطاعة طاعة وسئل ابو ذر رضي الله عنه عن افضل الاعمال فقال الصلاة واكل
الخبز اشارة لما قلنا قال ومباح وهو ما زاد على ذلك الى الشبع ليزداد قوة البدن ولا اجر فيه ولا
وزر ويحاسب عليه حسابا يسيرا اذا كان من حل فقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم اتي بعرق فيه تمر
ورطب فقال انكم لتحاسبون في هذا فرفعه عمر رضي الله عنه ونفضه وقال افي هذا نحاسب فقال النبي
اي والله الذي نفسي بيده انكم لتحاسبون يوم القيمة في الماء البارد والماء الحار الا خرقة تستر بها
عورتك وكسرة خبز تسد بها جوعتك وشربة ماء تطفي بها عطشك وقال صلى الله عليه وسلم يكفي
ابن آدم لقيمات يقمن صلبه ولا يلام على كفاف قال وحرام وهو الاكل فوق الشبع لانه اضاعة

للمال وامراض للنفس ولا تبذير واسراف وقال صلى الله عليه وسلم ما ملا ابن آدم وعا اشر من البطن فان كان لا بد فثلث للطعام وثلث للشراب وثلثه للنفس وتجشا رجل في مجلس رسول الله صلى الله عليه وسلم فغضب صلى الله عليه وسلم وقال نح عنا جشاءك اما علمت ان اطول الناس عذابا يوم القيمة اكثرهم شبعا في الدنيا وقيل لعمر رضي الله عنه الا نتخذ جوارشنا فقال وما يكون الجوارش قالوا هاضوما يهضم الطعام قال سبحان الله اوياكل المسلم فوق الشبع قال الا اذا قصد به التقوي على صوم الغد لان فيه فايدة او لئلا يستحيي الضيف لانه اذا امسك والضيف لم يشبع ربما استحيى فلا ياكل حياء وخجلا فلا باس باكله فوق الشبع لئلا يكون من اساء القرى وهو مذموم عقلا وشرعا قال ولا يجوز الرياضة بتقليل الاكل حتى يضعف عن اداء الفرايض قال صلى الله عليه وسلم ان نفسك مطيتك فارفق بها وليس من الرفق ان يجيعها ويذيبها ولان ترك العبادة لا يجوز فكذا ما يفضي اليه فاما تجويع النفس على وجه لا يعجز عن اداء العبادات فهو مباح وفيه رياضة النفس وبه يصير الطعام مشتهى بخلاف الاول فانه اهلاك للنفس وكذا الشاب الذي يخاف الشبق لا باس بان يمتنع عن الاكل ليكسر شهوته بالجوع على وجه لا يعجز عن اداء العبادات على ما قال صلى الله عليه وسلم فانه له وجاء قال ومن امتنع من اكل الميتة حالة المخمصة او صام ولم ياكل حتى مات اثم لانه القى نفسه الى التهلكة لما بينا انه لا بقاء له الا بالاكل والميتة حالة المخمصة اما حلال او مرفوع الاثم فلا يجوز الامتناع عنه اذا تعين لاحياء النفس وروي ذلك عن مسروق وجماعة من العلماء والتابعين رحمهم الله واذا كان ياثم بترك اكل الميتة فما ظنك بترك الزبيبة وغيرها من الحلال حتى يموت جوعا قال ومن امتنع من التداوي حتى مات لم ياثم لانه لا يتيقن بان هذا الدوا يشفيه ولعله يصح من غير علاج قال ولا باس بالتفكه بانواع الفواكه لقوله تعالى كلوا من طيبات ما رزقناكم وفيه نزل قوله تعالى لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم قال وتركه افضل لئلا ينتقص من درجته ويدخل تحت قوله تعالى اذهبتم طيباتكم في حياتكم الدنيا قال واتخاذ الوان الاطعمة والباجات ووضع الخبز على المايدة اكثر من الحاجة سرف لان النبي صلى الله عليه وسلم عده من اشراط الساعة وعن عايشة رضي الله عنها انه صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك الا ان يكون من قصده ان يدعو الاضياف قوما بعد قوم حتى ياتوا على آخره لان فيه فايدة ومن الاسراف ان ياكل وسط الخبز ويدع حواشيه او ياكل ما انتفخ منه ويترك الباقي لان فيه نوع تجبر الا ان يكون غيره يتناوله فلا باس به كما اذا اختار رغيفا

دون غيره

دون رغيف قال ووضع المملحة علي الخبز ومسح الاصابع والسكين به مكروه ولكن يترك
الملح علي الخبز لا من عنده يستقذر ذلك وفيه اهانة بالخبز وقد امرنا باكرامه قال صلى الله عليه
اكرموا الخبز فانه من بركات السموات والارض وقال صلى الله عليه وسلم ما استخف قوم بالخبز الا ابتلاهم
الله بالجوع ومن اكرام الخبز ان لا ينتظر الادام اذا حضر ومن الاسراف اذا سقطت من يده لقمة
ان يتركها قال صلى الله عليه وسلم الق الاذى عنها ثم كلها قال ومن سنن الطعام البسملة في اوله والحمدلة
في آخره فان نسي البسملة في اوله فليقل اذا ذكر بسم الله علي اوله وآخره بجميع ذلك ورد الاثر
وهو شكر المومن اذا رزق قال صلى الله عليه وسلم ان الله يرضي من عبده المومن اذا قدم اليه طعام
ان يسمي الله في اوله ويحمد الله في آخره قال وغسل اليدين قبله وبعده قال صلى الله عليه وسلم
الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر وبعده ينفي اللمم والمراد بالوضوء هنا غسل اليدين والادب ان يبدا
بالشباب قبله والشيوخ بعده ولا يمسح يده قبل الطعام بالمنديل ليكون اثر الغسل باقيا وقت
الاكل ويمسحها بعده ليزول اثر الطعام بالكلية قال ويجب اتخاذ الاوعية لنقل الماء الي البيوت
لحاجة الوضوء والشرب للنساء لانهن عورة وقد نهين عن الخروج قال الله تعالى وقرن في
بيوتكن فيلزم الزوج ذلك كسائر حاجاتها قال واتخاذها من الخزف افضل اذ لا سرف فيه
ولا مخيلة وفي الحديث من اتخذ اواني بيته خزفا زارته الملائكة ويجوز اتخاذها من نحاس
او رصاص او شبهه او ادم ولا يجوز من الذهب والفضة لما مر قال وينفق علي نفسه
وعياله بلا سرف ولا تقتير ولا يتكلف لتحصيل جميع شهواتهم ولا يمنعهم جميعها
ويتوسط قال الله تعالى والذين اذا انفقوا لم يسرفوا الي قوله قواما ولا يترك الشبع
قال صلى الله عليه وسلم اجوع يوما واشبع يوما فالحاصل انه يحرم علي المسلم الاقتداء بما اشبه
السرف والمخيلة فيه قال الله تعالى ولا تبغ الفساد في الارض وقال والله لا يحب الفساد
وقال ولا تسرفوا انه لا يحب المسرفين وقال ولا تبذر تبذيرا ان المبذرين كانوا اخوان
الشياطين قال ومن اشتد جوعه حتى عجز عن طلب القوت فرض علي كل من علم به ان يطعمه
او يدل عليه من يطعمه صونا له عن الهلاك فان امتنعوا من ذلك حتى مات اشتركوا في الاثم
قال صلى الله عليه وسلم ما آمن بي من بات شبعان وجاره الي جنبه طاوي وقال صلى الله عليه
ايما رجل مات ضياعا بين اقوام اغنياء فقد برئت منهم ذمة الله وذمة رسوله صلى الله عليه وسلم
واذا اطعمه واحد سقط عن الباقين وكذا اذا راي لقيطا اشرف علي الهلاك او اعمي كاد ان يتردي

في البئر وسار هذا كما جاء الغرين قال فان نذر على الكسب لزمه ان يكتسب لما بينا وان عجز لزمه السوال فانه نوع اكتساب لكن لا يحل الا عند العجز قال صلى الله عليه وسلم السوال آخر كسب العبد فان ترك السوال حتى مات اثم لانه القى بنفسه الى التهلكة فان السوال يوصله الى ما يقوم به نفسه في هذه الحالة كالكسب ولا ذل في السوال في هذه الحالة فقد اخبر الله تعالى عن موسى وصاحبه عليهما الصلاة والسلام انهما اتيا اهل قرية استطعما اهلها وقال صلى الله عليه وسلم لرجل من اصحابه رضي الله عنهم هل عندك شي ناكله قال ومن كان له قوت يومه لا يحل له السوال لقوله صلى الله عليه وسلم من سال الناس وهو غني عما يسال جاء يوم القيمة ومسالته خدوش او خموش او كدوح في وجهه ولانه اذل نفسه من غير ضرورة وانه حرام قال صلى الله عليه وسلم لا يحل للمسلم ان يذل نفسه قال ويكره اعطا سوال المساجد فقد جاء في الاثر ينادي يوم القيمة ليقم بغيض الله فيقوم سوال المسجد وان كان لا يتخطى الناس ولا يمشي بين يدي المصلين لا يكره وهو المختار فقد روي انهم كانوا يسالون في المسجد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى روي ان عليا رضي الله عنه تصدق بخاتمه في الصلاة فمدحه الله تعالى بقوله ويؤتون الزكاة وهم راكعون وان كان يمر بين يدي المصلي ويتخطى رقاب الناس يكره لانه اعانة على اذى الناس حتى قيل هذا فلس يكفره سبعون فلسا قال ولا يجوز قبول هدية امراء الجور لان الغالب في مالهم الحرمة الا اذا علم ان اكثر ماله حلال بان كان صاحب تجارة او زرع فلا باس به لان اموال الناس لا تخلو عن قليل حرام فالمعتبر الغالب وكذلك اكل طعامهم قال والوليمة العرس سنة قديمة وفيها مثوبة عظيمة قال صلى الله عليه وسلم اولم ولو بشاة وهي اذا بنى الرجل بامراته ان يدعو الجيران والاقرباء والاصدقاء ويذبح لهم ويصنع لهم طعاما وينبغي لمن دعي ان يجيب فان لم يفعل اثم لقوله صلى الله عليه وسلم من لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله فان كان صايما اجاب ودعي وان لم يكن صايما اكل ودعي وان لم ياكل اثم وجفى لانه استهزا بالمضيف وقال صلى الله عليه وسلم لو دعيت الى كراع لاجبت قال ولا يرفع منها شيئا ولا يعطي شيئا الا باذن صاحبها لانه انما اذن له في الاكل دون الرفع والاعطاء قال ومن دعي الى وليمة عليها لهو ان علم به لا يجيب لانه لم يلزمه حق الاجابة وان لم يعلم حتى حضر ان كان يقدر على منعهم فعل لانه نهي عن منكر وان لم يقدر فان كان اللهو على المايدة لا يقعد لان استماع اللهو حرام والاجابة سنة والامتناع عن الحرام اولى من الاتيان بالسنة وان لم يكن على المايدة فان كان مقتدى به لا يقعد لان فيه شين الدين

وفي باب المعصية

وفتح باب المعصية على المسلمين وقد روي عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه قال ابتليت بهذا مرة
فصبرت كان قبل أن يصير مقتدى به وإن لم يكن مقتدى به فلا بأس بالقعود وصار كتشييع الجنازة
إذا كان نياحة لا يترك التشييع والصلاة عليها لما عندها من النياحة كذا هنا

فصل

الكسوة منها فرض وهو ما يستر العورة ويدفع الحر والبرد قال الله تعالى خذوا زينتكم
عند كل مسجد أي ما يستر عورتكم عند الصلاة ولأنه لا يقدر على أداء الصلاة إلا بستر العورة
وخلقته لا يحتمل الحر والبرد فيحتاج إلى دفع ذلك بالكسوة فصار نظير الطعام والشراب فكان
فرضا وينبغي أن يكون من القطن والكتان هو المأثور وهو أبعد عن الخيلاء وينبغي أن يكون
بين النفيس والدني لئلا يحتقر في الدني ويأخذه الخيلاء في النفيس وعن النبي صلى الله
عليه وسلم أنه نهى عن الشهرتين وهو ما كان في نهاية النفاسة وما كان في نهاية الخساسة وخير
الأمور أوساطها وينبغي أن يلبس الغسيل في عامة الأوقات ولا يتكلف الجديد قال
صلى الله عليه وسلم البذاذة من الإيمان ومستحب وهو ستر العورة ولأخذ الزينة قال
صلى الله عليه وسلم إن الله يحب أن يرى أثر نعمته على عبده ومباح وهو الثوب الجميل
للتزين في الجمع والأعياد ومجامع الناس فقد روي أنه صلى الله عليه وسلم كان له جبة فنك يلبسها
يوم عيد وأهدى له المقوقس قباء مكفوفا بالحرير كان يلبسه للجمع والأعياد ولقاء الوفود
إلا أن في تكلف ذلك في جميع الأوقات صلف ومشقة وربما يغيظ المحتاجين فالتحرز عنه أولى
ومكروه وهو اللبس للتكبر والخيلاء لما بينا ولقوله صلى الله عليه وسلم للمقداد بن معدي كرب رضي الله عنه
كل والبس واشرب من غير مخيلة ويستحب الأبيض من الثياب لقوله صلى الله عليه وسلم خير ثيابكم
البيض وقال صلى الله عليه وسلم إن الله يحب الثياب البيض وإنه خلق الجنة بيضا ويكره الأحمر
والمعصفر لأنه صلى الله عليه وسلم نهى عن لبس المعصفر ولا يلام بين جنبيه أو أكثر في الشتاء
إذا وقع الاكتفاء بدون ذلك لأنه يغيظ المحتاجين وفيه تجبر وكان عمر رضي الله عنه لا يلبس
إلا الخشن في الشتاء واختيار الخشن أولى في الشتاء فإنه أدفع للبرد واللين في الصيف فإنه أنشف
للعرق وإن لبس اللين في الوقتين لا بأس به قال الله تعالى قل من حرم زينة الله التي أخرج
لعباده والسنة إرخاء طرف العمامة بين كتفيه هكذا فعله صلى الله عليه وسلم ثم قيل
قدر شبر وقيل إلى وسط الظهر وقيل إلى موضع الجلوس وإذا أراد أن يجدد لفها نقضها
كما لفها ولا يلقيها على الأرض دفعة واحدة هكذا نقل من فعله صلى الله عليه وسلم

فصل الكلام منه ما يوجب اجرًا كالتسبيح والتهليل وقراءة القرآن والاحاديث النبوية وعلم
الفقه قال الله تعالى والذاكرين الله كثيرا والذاكرات اعد الله لهم مغفرة واجرًا عظيمًا والايات
والاحاديث كثيرة في ذلك وقد ياثم به اذا فعله في مجلس الفسق وهو يعلمه لما فيه من الاستهزاء
والمخالفة الموجبة وان سبح فيه للاعتبار والانكار وليشتغلوا عما هم فيه من الفسق فحسن
وكذا من سبح في السوق بنية ان الناس غافلون مشتغلون بامور الدنيا وهو مشتغل بالتسبيح
وهو افضل من تسبيحه وحده في غير السوق قال صلى الله عليه وسلم ذاكر الله في الغافلين كالمجاهد
في سبيل الله قال ويكره فعله للتاجر عند فتح متاعه وكذلك الفقاعي عند فتح الفقاع يقول
لا اله الا الله صلى الله على محمد فانه ياثم بذلك لانه ياخذ لذلك ثمنا بخلاف الغازي او العالم
اذا كبر عند المبارزة وفي مجلس العلم لانه يقصد به التعظيم والتفخيم والاظهار شعائر الدين
قال ويكره الترجيع بقراءة القرآن والاستماع اليه لانه تشبه بفعل الفسقة حال فسقهم
وهو التغني ولم يكن هذا في الابتداء ولهذا كره في الاذان وقيل لا باس به لقوله صلى الله
عليه وسلم زينوا القرآن باصواتكم وعن النبي صلى الله عليه وسلم انه كره رفع الصوت عند قراءة القرآن
والجنازة والزحف والتذكير اي الوعظ فما ظنك به عند استماع الغناء المحرم الذي يسمونه
وجدًا وكره ابو حنيفة رضي الله عنه قراءة القرآن عند القبور لانه لم يصح عنده في ذلك شيء عن النبي
صلى الله عليه وسلم ولم يكرهه محمد رحمه الله وبه ناخذ لما فيه من النفع للميت لورود الاثار بقراءة اية
الكرسي وسورة الاخلاص والفاتحة وغير ذلك عند القبور ومذهب اهل السنة والجماعة ان للانسان
ان يجعل ثواب عمله لغيره ويصل لحديث الخثعمية وتقدم في الحج ولما روي انه صلى الله عليه وسلم
ضحى بكبشين املحين احدهما عن نفسه والاخر عن امته اي جعل ثوابه عن امته وروي ان
رجلا قال يا رسول الله ان امي افتلتت نفسها فهل لها اجر ان تصدقت عنها قال نعم ولك
ورفعت امراة صبيها وقالت يا رسول الله الهذا حج قال نعم ولك اجر والاثار فيه كثيرة
ومنع بعضهم من ذلك وقال لا يصل متمسكا بقوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى وبقوله
صلى الله عليه وسلم اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا من ثلاث الحديث الجواب عن الاية من وجوه احدها
انها سيقت على قوله ام لم ينبأ بما في صحف موسى وابراهيم الذي وفى فيكون اخبارا عما في شريعتهما
فلا يلزمنا كيف وقد روينا عن نبينا صلى الله عليه وسلم خلافه قال عكرمة رضي الله عنه هذا لقوم
ابراهيم وموسى عليهما السلام اما هذه الامة لهم ما سعوا وسعي لهم الثاني انها منسوخة بقوله تعالى

مطلب في صحة ثواب العمل للغير

في هذه المسئلة

للمؤمنين

ألحقنا بهم ذرياتهم أدخل الذرية الجنة بصلاح الآباء قاله ابن عباس رضي الله عنهما الثالث
قال الربيع بن أنس رحمه الله المراد بالإنسان هنا الكافر أما المؤمن له أجر ما سعى وما سعي له
الرابع تجعل اللام بمعنى على قال لخصوصيتها للعبدين واللعن فيصير كأنه قال وأن ليس على الإنسان
إلا ما سعى فيحمل عليه توفيقا بين الآية والأحاديث ولأنه معنى صحيح لا خلاف فيه ولا يدخله التخصيص
الخامس أنه سعى في جعل ثواب عمله لغيره فيكون له ما سعى عمله بالآية السادس أن السعي
بأنواع منها بفعله وقوله ومنها بسبب قرابته ومنها بصديق سعى في خلته ومنها بما يسعى
من أعمال الخير والصلاح وأمور الدين الذي يحسب الناس بسببها فيدعون له ويجعلون له ثواب
أعمالهم وكل ذلك بسبب سعيه فقد قلنا بموجب الآية فلا تكون حجة علينا وأما الحديث فإنه يدل
على انقطاع عمله ولا كلام فيه إنما الكلام في وصول عمل غيره إليه والحديث لا ينفيه على أن
الناس عن آخرهم قد استحسنوا ذلك فيكون حسنا بالحديث قال ومنه ما لا أجر فيه ولا وزر
كقوله قم واقعد وأكلت وشربت ونحوه لأنه ليس بعبادة ولا معصية ثم قيل لا يكتب لأنه
لا أجر عليه ولا عقاب وعن محمد رحمه الله ما يدل عليه فقد روى عن هشام عن عكرمة عن ابن عباس
أنه قال إن الملائكة عليهم السلام لا تكتب إلا ما كان فيه أجر أو وزر وقيل تكتب لقوله تعالى
نكتب ما قدموا وآثارهم إلى يوم ثم يمحى ما لا أجر ويبقى ما فيه جزاء ثم قيل يمحى في كل اثنين وخميس
وفيهما تعرض الأعمال والأكثرون على أنها تمحى يوم القيامة قال ومنه ما يوجب الإثم كالكذب والنميمة
والغيبة والشتيمة لأن كل ذلك معصية حرام بالنقل والعقل ثم الكذب مخصوص في القتال
للخدعة وفي الصلح بين اثنين وفي إرضاء الأهل وفي دفع الظالم عن الظلم لقوله صلى الله عليه وسلم
لا يصلح الكذب إلا في ثلاث في الصلح بين اثنين وفي القتال وفي إرضاء الرجل أهله ودفع الظالم
عن الظلم من باب الصلح قال ويكره التعريض بالكذب إلا لحاجة كقولك لرجل كل فيقول أكلت
يعني أمس فلا بأس به لأنه صادق في قصده وقيل يكره لأنه كذب في الظاهر قال ولا غيبة
لظالم يؤذي الناس بقوله وفعله قال صلى الله عليه وسلم اذكر الفاجر بما فيه لكي يحذره الناس ولا إثم في
السعي به إلى السلطان ليزجره لأنه من باب النهي عن المنكر ومنع الظلم قال ولا غيبة إلا لمعلوم بيف
فلو اغتاب أهل قرية فليس بغيبة لأن المراد مجهول وصار كالقذف وكره محمد رحمه الله
إرخاء الستر على البيت لأنه نوع تكبر وفيه زينة ولا بأس بستر حيطان البيت باللبود ونحوه
لدفع البرد لأنه منفعة ويكره للزينة والتكبر قال وإذا أدى الفرائض ويحب أن يتنعم بمنظر

حسن وجوار جميلة فلا باس به قال النبي صلى الله عليه وسلم فتسري مارية ام ابراهيم عليه السلام مع ما
كان عنده من الحرائر وعلي رضي الله عنه استولد لمحمد بن الحنفية مع ما كان عنده من الحرائر والاصل فيه
قوله تعالى قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده الآية قال ومن قنع بادنى الكفاية وصرف
الباقي الى ما ينفعه في الآخرة فهو اولى لان ما عند الله خير وابقى واعلم ان الاقتصار على ادنى
ما يكفيه عزيمة وما زاد عليه من التنعم ونيل اللذات رخصة وقال صلى الله عليه وسلم ان الله
تعالى يحب ان تؤتى رخصه كما يحب ان تؤتى عزائمه وقال صلى الله عليه وسلم بعثت بالحنيفية
السهلة السمحة ولم ابعث بالرهبانية الصعبة وفي الحديث لا يزول قدما عبد يوم القيمة
حتى يسأل عن اربعة عن عمره فيما افناه وعن شبابه فيما ابلاه وعن ماله من اين اكتسبه وفيما ذا صرفه
والذي يجب على المسلم ان يتمسك بخصال منها التحرز عن ارتكاب الفواحش ما ظهر منها وما بطن ومنها
المحافظة على اداء الفرائض في اوقاتها بواجباتها تامة كما أمر بها ومنها التحرز عن السحت واكتساب
المال من غير حله ومنها التحرز عن ظلم كل مسلم او معاهد وما عدا ذلك فقد وسع الله تعالى
علينا الامر فيه فلا نضيقه علينا ولا على احد من المسلمين وفي الحديث ان النبي صلى الله عليه وسلم
وعظ الناس يوما وذكر القيمة فرق له الناس وبكوا فاجتمع عشرة من الصحابة رضي الله عنهم في
بيت عثمان ابن مظعون رضي الله عنه وهم ابو بكر وعلي وابن مسعود وابن عمر وعبد الله ابن عمرو
ابن العاص وابو ذر وسالم مولى ابي حذيفة والمقداد وسلمان الفارسي ومعقل ابن مقرن رضي الله
واتفقوا على ان يترهبوا ويجبوا مذاكيرهم ويلبسوا المسوح ويصوموا الدهر ويقوموا الليل ولا يناموا
على الفرش ولا ياكلوا اللحم والودك ولا يقربوا النساء والطيب ويسيحوا في الارض فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال لهم الم انبأ انكم اتفقتم على كذا وكذا فقالوا بلى وما اردنا الا خيرا فقال صلى الله عليه وسلم اني لم اومر
بذلك ثم قال ان لانفسكم عليكم حقا فصوموا وافطروا وقوموا وناموا فاني اقوم وانام واصوم وافطر
واكل اللحم والدسم وآتي النساء فمن رغب عن سنتي فليس مني ثم خطب فقال ما بال اقوام حرموا النساء
والطعام والطيب والنوم وشهوات الدنيا اما اني لست آمركم ان تكونوا قسيسين ورهبانا فانه
ليس في ديني ترك اللحم والنساء ولا اتخاذ الصوامع وان سياحة امتي الصوم ورهبانيتهم الجهاد اعبدوا
الله ولا تشركوا به شيئا وحجوا واعتمروا واقيموا الصلاة وآتوا الزكاة وصوموا رمضان
واستقيموا يستقم لكم فانما هلك من كان قبلكم بالتشديد شددوا على انفسهم فشدد الله عليهم
ونزل قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم الى قوله واتقوا الله الذي انتم به مؤمنون

كتاب العبود

كتاب الصيد

وهو مصدر صاد يصيد
ويطلق على المفعول يقال صيد الامير وصيد كثير ويراد به المصيود ويقال
صيد الملوك ارانب وثعالب ومثله الخلق والعلم يطلق على المخلوق والمعلوم
قال الله تعالى هذا خلق الله اي مخلوقه ولهذا قلنا اذا قال وعلم الله لا يكون يمينا لان
المراد معلومه قال وهو جائز بالجوارح المعلمة والسهام المحددة لما يحل اكله لاكله
وما لا يحل اكله لجلده وشعره اما الجواز فلقوله تعالى فاذا حللتم فاصطادوا وقوله احل لكم
صيد البحر الاية وقوله احلت لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح مكلبين وقوله صلى الله عليه وسلم الصيد
لمن اخذه وقوله لعدي بن حاتم اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل واذا رميت سهمك
وذكرت اسم الله عليه فكل قال والجوارح ذو ناب من السباع وذو مخلب من الطير وهو
ان يكون يكتسب بنابه ومخلبه ويمتنع به لان المراد من قوله من الجوارح التي تجرح وقيل
الكواسب ومكلبين اي مسلطين واسم الكلب لغة يطلق على كل سبع حتى الاسد
فيجوز الاصطياد بكل ذي ناب من السباع لعموم الاية الا ما كان نجس العين كالخنزير لانه
لا يحل الانتفاع به ولا يجوز الاصطياد بالاسد والذيب فانهما لا يتعلمان وكذلك الدب
حتى لو تعلموا جاز وعن ابي حنيفة رضي الله عنه في ابن عرس اذا علم فتعلم جاز قال ولا بد
فيه من الجرح وكون المرسل او الرامي مسلما او كتابيا وذكر اسم الله تعالى عند الارسال
والرمي وان يكون الصيد ممتنعا ولا يتوارى عن بصره ولا يقعد عن طلبه اما الجرح
ليتحقق اسم الجارح ولانه لا بد من اراقة الدم كالذكاة الاختيارية فلو قتله صدما او جثما
او خنقا لم يؤكل لعدم الجرح واما صفة المرسل فلانه كالذابح ولا يجوز ذبح غيرهما واما ذكر
اسم الله تعالى فلقوله صلى الله عليه وسلم اذا ارسلت كلبك وذكرت اسم الله فكل شرط التسمية
لحل الاكل واما كونه ممتنعا فلان الصيد اسم للممتنع ولان الجرح انما جعل ذكاة ضرورة العجز
عن الذكاة الاختيارية والعجز انما يكون في الممتنع حتى لو رمى ظبيا مربوطا وهو يظن انه صيد
فاصاب ظبيا لم يؤكل لانه بالربط لم يبق صيدا ولو رمى بعيرا نادا فاصاب صيدا اخر اكل
لانه لما ند صار صيدا وقوله لا يتوارى عن بصره ولا يقعد عن طلبه فانه صلى الله عليه وسلم كره اكل
الصيد اذا غاب عن الرامي وقال لعل هوام الارض قتلته ولان احتمال الموت بسبب اخر موجود
فلا يحل والموهوم كالمحقق لما مر الا انه سقط اعتباره اذا لم يقعد عن طلبه لانه لا يمكن الاحتراز عنه

وفي الحديث كل ما اصميت ودع ما انميت اصميت الصيد اذا رميته فقتلته وانت تراه وقد
صمي الصيد يصمي اذا مات وانت تراه ورميت الصيد فانميته اذا غاب عنك ثم مات هكذا فسره
صاحب الصحاح رحمه الله قال وتعليم ذي الناب كالكلب ونحوه ترك الاكل وذي المخلب كالبازي والصقر
ونحوهما الاتباع اذا ارسل والاجابة اذا دعي روي ذلك عن ابن عباس رضي الله عنهما ولان التعليم
بترك العادة الاصلية وعادة ذي المخلب النفار فاذا اجاب اذا دعي فقد ترك عادته فصار معلماً
وعادة ذي الناب الانتهاش والاكل فاذا ترك الاكل فقد ترك عادته فصار معلما ولان
التعليم بترك الاكل انما يكون بالضرب حالة الاكل وجثة الطير لا تحتمل الضرب اما الكلب
تحتمله فامكن تعليمه بالضرب على ذلك والفهد ونحوه يحتمل الضرب وعادته الافتراس والنفار
فيشترط فيه ترك الاكل والاجابة جميعا قال ويرجع في معرفة التعليم الى اهل الخبرة بذلك
ولا توقيت فيه لان المقادير لا تعرف اجتهادا بل سماعا ولا سمع فيفوض الى اهل الخبرة به
ولان ذلك يختلف باختلاف طباعها وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما انه قال
لا ياكل اول ما يصيده ولا الثاني ويكل الثالث وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا ترك
الاكل ثلاثا فصار معلما ولا يوكل الثالث لان التعليم لا يثبت بالاكل مرة لاحتمال انه تركه شبعا او خوفا
من الضرب فلا بد من المرات واقله ثلاثة لانها لابلاء الاعذار ولا يوكل الثالث لان بعدها حكمنا
بكونه عالما وعلى رواية الحسن رحمه الله يوكل لان بالثالثة علمنا انه عالم وكان صيد جارحة
معلمة فيوكل قال فان اكل او ترك الاجابة بعد الحكم بتعليمه حكم بجهله وحرم ما بقي من صيده
قبل ذلك وقالا لا يحرم الا الذي اكل منه لانا حكمنا بحل صيده قبل ذلك بالاجتهاد فلا ينتقض
باجتهاد مثله وله ان بالاكل علمنا جهله لان الصيد حرفة قل ما تنسى فلما اكل علمنا انه لم
يكن عالما فيحرم جميع ما صاده قبل ذلك لانه صيد كلب غير معلم وتثبت الحرمة فيما بقي من صيده
لان ما اكل لم يبق محلا للحكم والاجتهاد يترك بمثله قبل حصول المقصود وهو الاكل كاجتهاد
القاضي اذا تبدل قبل القضاء وما كان في المفازة من صيده فحرام بالاجماع قال وان ترك التسمية
ناسيا يحل لقوله صلى الله عليه وسلم رفع عن امتي الخطا والنسيان الحديث قال ولو رمى بسهم واحد
صيودا او ارسل كلبه على صيود فاخذها او احدها او ارسله الى صيد فاخذ غيره حل ما دام
في جهة ارساله لان المقصود به حصول الصيد والذبح يقع بالارسال وهو فعل واحد
فيكتفى فيه بتسمية واحدة بخلاف من ذبح اثنين بتسمية واحدة لان الثانية مذبوحة

بقوله الجز

بفعل آخر فلا بد من تسمية اخرى حتى لو اضجع احدهما فوق الاخرى وذبحهما مرة واحدة اجزاه
تسمية واحدة ولان الاخذ مضاف الى الارسال وفي تعيين المشار اليه نوع حرج فلا يعتبر تعيينه
ولو ارسل الفهد فكمن حتى استمكن من الصيد فوثب عليه فقتله حل لان ذلك من عادته
ليتمكن من اخذ الصيد وكذلك الكلب اذا تعود هذه العادة بمنزلة الفهد ولو عدل عن الصيد
يمنة او يسرة وتشاغل في غير طلب الصيد وفتر عن سننه ثم اتبع صيدا فاخذه لم يؤكل لانه
غير مرسل والارسال شرط بقوله تعالى مكلبين اي مسلطين فان زجره صاحبه فانزجر حل
لان الزجر كالارسال ابتداء ولو انفلت فصاح به وسمى فان انزجر بصياحه حل والا فلا
قال ولو ارسله ولم يسم ثم زجره وسمى او ارسله مسلم فزجره مجوسي او بالعكس فالمعتبر حالة
الارسال وكذا لو ارسله مسلم ولم يسم فزجره مرتد او محرم فانزجر وكذا لو ترك التسمية عا مدًا
ثم زجره مسلم وسمى لم يحل لان الحكم مضاف الى الارسال الاول وبه يحل ويحرم وما يوجد تقوية
للارسال وتحريض للكلب فيعتبر حالة الارسال فاذا اصطاد صحيحا لا ينقلب فاسدا واذا اصطاد
فاسدا لا ينقلب صحيحا بالزجر ولو ارسل كلبه المعلم فرد عليه الصيد كلب غير معلم او غير مرسل
فاخذه الاول لم يؤكل ولو رده عليه ادمي او دابة او طير او مجوسي حل لان اخذ الكلب ذبح
حكما ولا يصلح احد هؤلاء مشاركا اياه في الذبح والكلب الجاهل يصلح مشاركا لانه جارح بنفسه
فاجتمع المبيح والمحرم فيحرم كما لو مد القوس مسلم ومجوسي فاصابا صيدا فانه يحرم ولو لم يرده عليه
لكنه شد عليه واتبع اثر المرسل حتى قتله الاول اكل لان الثاني محرض لا مشارك قال فان
اكل منه الكلب لم يؤكل لانه غير معلم لما بينا ولقوله صلى الله عليه وسلم فان اكل منه فلا تأكل فانما
امسك على نفسه ولو شرب دمه اكل لان ذلك غاية التعليم ولو اخذ منه قطعة فرماها ثم
اخذ الصيد فقتله ثم اكل ما القاه اكل لانه لم يبق صيدا حتى لو اكل من نفس الصيد في هذه الحالة
لا يضره فهذا اولى قال فان اكل منه البازي يؤكل وقد مر قال وان ادركه حيا لا يحل الا بالذكية
وكذلك في البازي لانه قدر على الذكاة الاختيارية فلا تجزي الاضطرارية لارتفاع الضرورة
وهذا اذا قدر على ذبحه فان ادركه حيا ولم يتمكن من ذبحه اما لفقد الة او لضيق الوقت وفيه من الحياة
فوق حياة المذبوح لم يؤكل وعن ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما انه يؤكل اذا لم يقدر على الذكاة
حقيقة فصار كالمتيمم اذا وجد الماء ولم يقدر على استعماله وجه الظاهر انه لما قدر عليه وبه حياة لم يبق
صيدا فلا يحل الا بالذكاة الاختيارية وهذا اذا كان بحال يتوهم حياته اما اذا بقي فيه من الحياة

مثل المذبوح او بقر بطنه واخرج ما فيها ثم اخذه وبه حياة فانه يحل لانه ميت حكمًا ولهذا لو وقع
في هذه الحالة في الماء لا يحرم كما اذا وقع وهو ميت وعن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا يوكل ايضا لانه
اخذه حيًا فلا يحل الا بالذكاة للاختيارية فلولا انه ذكاه حل بالاجماع قال الله تعالى الا ما ذكيتم من غير فصل
وعلى هذا المتردية والنطيحة والموقوذة والذي بقر الذيب بطنها وفيها حياة خفية او ظاهرة وهو
المختار لما قلنا وعن محمد رحمه الله اذا كان بحال يعيش فوق ما يعيش المذبوح يحل والا فلا اذ لا اعتبار
لهذه الحياة وعن ابي يوسف رحمه الله اذا كان بحال لا يعيش مثله لا يحل لان موته لم يحصل بالذبح
قال وان شارك كلبه كلب لم يذكر عليه اسم الله تعالى او كلب مجوسي او غير معلم لم يوكل لقوله صلى الله
عليه وسلم لعدي ابن حاتم رضي الله عنه وان شارك كلبك كلب اخر فلا تاكل فانك انما سميت على كلبك
ولم تسم على كلب غيرك ولانه اجتمع المحرم والمبيح فيغلب المحرم احتياطا قال ولو شرع حيًا فقطعه
آدميًا فرماه او ارسل عليه كلبه فاذا هو صيد اكل لانه لا اعتبار بظنه مع كونه صيدا حقيقة
وكذلك لو ظنه حس صيد فتبين كذلك حل لانه صيد وقد قصده فيحل وعن ابي يوسف رحمه الله
انه استثنى الخنزير لشدة حرمته حتى لا يثبت اباحة شيء منه وغيره من السباع يثبت الاباحة في جلده
ولو تبين انه حس آدمي او حيوان اهلي لما باوي البيوت لم يوكل المصاب لانه ليس بصيد قال
واذا وقع الصيد في الماء او على سطح او جبل او شاة ريح ثم تردى الى الارض لم يوكل لانه متردية
وقال صلى الله عليه وسلم لعدي به رضي الله عنه وان وقعت رميتك في الماء فلا تاكل فانك لا تدري الماء قتله ام سهمك
وقد اجتمع دليل الحل والحرمة وكذلك لو وقع على شجرة او قصبة او حرف الاجرة لاحتمال موته
بهذه الاشياء ولو وقع ابتداء على الارض اكل لانه لا يمكن الاحتراز عنه فلو اعتبرناه محرمًا انسد باب الصيد
بما لا يمكن الاحتراز عنه كالعدم قال وفي طير الماء ان اصاب الماء الجرح لم يوكل والا اكل لامكان
الاحتراز عن الاول دون الثاني قال ولا يوكل ما قتله البندقة والحجر والعصا والمعراض بعرضه
لان ذلك كله في معنى الموقوذ فان خزق المعراض الجلد بحده اكل قال صلى الله عليه وسلم
فيه ما اصاب بحده فكل وما اصاب بعرضه فلا تاكل وان جرحته الحجر ان كان ثقيلا لا يوكل
لاحتمال انه قتله بثقله وان كان خفيفًا وبه حدة حل لانه قتله بحدها ولو رماه بها فابان راسه
او قطع العروق لا يوكل لان العروق قد تنقطع بالثقل فوقع الشك ولعله مات قبل قطع
العروق ولو كان للعصا حدة فجرحت يوكل لانها بمنزلة المحدد فالحاصل ان الموت ان كان
بالجرح بيقين حل وان كان بالثقل لا يحل وكذا ان وقع الشك احتياطًا قال وان رماه بسيف

دستنبي

او سكين فابان عضوًا منه اكل الصيد لوجود الجرح في الصيد وهو ذكاته ولا يوكل العضو
قال صلى الله عليه وسلم ما ابين من الحي فهو ميت قال وان قطعه نصفين اكلا لان المبان منه
ليس بحي اذ لا يتوهم بقاء حياته قال وان قطعه اثلاثًا اكل الكل ان كان الاقل من جهة الراس
لما تقدم بخلاف ما اذا كان الاقل مما يلي العجز لانه يتوهم حياته فلا يوكل وان رماه بسيف او سكين
فان جرحه بالحد حل وان اصابه بقفا السكين او بمقبض السيف لا يحل لانه وقذ لا جرح ولو رماه
فجرحه وادماه حل وان لم يدمه لا يحل لان الادماء شرط قال صلى الله عليه وسلم ما انهر الدم
وافرى الاوداج فكل شرط الانهار وقيل يحل لان الدم قد يحتبس لغلظه وضيق المنفذ وعلى هذا
اذا اعلفت الشاة بالعناب فذبحت ولم يسل منها الدم وقال بعضهم ان كانت الجراحة كبيرة حل بدون
الادماء وان كانت صغيرة لا بد من الادماء قال ومن رمى صيدًا فاثخنه ثم رماه آخر فقتله لم يوكل
لان بالاثخان صارت ذكاته اختيارية فصار بالجرح الثاني ميتة وهذا اذا كان بحال ينجوا من
الرمية الاولى ليكون موته مضافًا الى الثانية وان كان بحال لا يسلم من الاولى بان قطع راسه
او بقر بطنه ونحوه حل لان وجود الثانية كعدمها قال ويضمن الثاني للاول قيمته غير نقصان
جراحته لانه اتلف عليه صيدًا مملوكًا لانه ملكه حيث اثخنه فخرج عن حيز الامتناع فلا يطير
براحًا وهو معيب بالجراحة والقيمة تجب عند الاتلاف قال وان لم يثخنه الاول اكل
لانه صيد على حاله وهو للثاني لانه هو الذي اخذه قال صلى الله عليه وسلم الصيد لمن اخذه والله اعلم

كتاب الذبائح

وهو جمع ذبيحة والذبيحة المذبوح
وكذلك الذبح قال الله تعالى وفديناه بذبح عظيم والذبح مصدر ذبح يذبح وهو الذكاة ايضا
قال الله تعالى الا ما ذكيتم اي ذبحتم والذكاة نوعان اختيارية وهي الذبح في الحلق واللبة
قال صلى الله عليه وسلم الذكاة ما بين اللبة واللحيين اي موضع الذكاة وهي قطع عروق معلومة على ما
يأتيك ان شاء الله تعالى قال واضطرارية وهي الجرح في اي موضع اتفق وهي مشروعة حالة
العجز عن الاختيارية وذلك مثل الصيد والبعير الناد فلو رماه فقتله حل اكله لان الجرح في غير
المذبح اقيم مقام الذبح عند تعذر الذبح للحاجة والبقر والبعير لو ند في الصحراء والمصر بمنزلة الصيد
وكذلك الشاة في الصحراء ولو ندت في المصر لا يحل بالعقر لانه يمكن اخذها اما البقر والبعير فربما عضه
ونطحه البقر فتحقق العجز فيهما والمتردي في بئر لا يقدر على ذكاته في العروق كالصيد اذا لم
يتوهم موته بالماء قال وشرطهما التسمية وكون الذابح مسلمًا او كتابيًا اما التسمية فلقوله تعالى

فاذكروا اسم الله عليها صواف والمراد به حالة النحر بدليل قوله فاذا وجبت جنوبها اي
سقطت بعد النحر وما مر من حديث عدي رضي الله عنه في الصيد وقوله فيه فانما سميت
على كلبك فلو تركها عامدا لا يحل لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق
ولم ينقل في ذلك خلاف عن الصدر الاول وانما اختلفوا في متروك التسمية ناسيا
فالقول باباحة متروك التسمية عامدا مخالف للاجماع ولهذا قال اصحابنا رحمهم الله اذا
قضى القاضي بجواز بيعه لا ينفذ لانه قول مخالف الكتاب والاجماع والكتابي فيه كالمسلم ولان
ما ذكرنا من النصوص منها امر بالتسمية ومنها جعلها شرطا لحل الاكل وذلك يدل على حرمة
المتروك عامدا واما كون الذابح مسلما لقوله تعالى الا ما ذكيتم خطابا للمسلمين واما الذمي فلقوله تعالى
وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وقال صلى الله عليه وسلم في المجوس سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير
ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم تدل على حل ذبائح اهل الكتاب فان سمى النصراني المسيح وسمعه المسلم
لا ياكل منه ولو قال بسم الله وهو يعني المسيح ياكل منه بناء على الظاهر ويشترط ان يكون يعقل التسمية
ويضبطها ويقدر على الذبح فيحل ذبيحة المراة المسلمة والكتابية والصبي اذا قدر على الذبح والمرتد
لا ملة له فلا تجوز ذبيحته وتجوز صيد المجوسي والمرتد السمك والجراد لانه لا ذكاة له فحله
غير منوط بالتسمية قال فان ترك التسمية ناسيا حل لان في تحريمه حرجا عظيما لان الانسان
قل ما يخلو عن النسيان فكان في اعتباره حرج وسئل صلى الله عليه وسلم عمن
نسي التسمية على الذبيحة فقال اسم الله على لسان كل مسلم ولان الناسي غير مخاطب بما
نسيه بالحديث فلم يترك فرضا عليه عند الذبح بخلاف العامد قال وان اضجع شاة وسمى
فذبح غيرها بتلك التسمية لم يؤكل وان ذبح بشفرة اخرى اكل ولو اخذ سهما وسمى
ثم وضعه فاخذ غيره ولم يسم لا يحل ولو سمى على سهم فاصاب صيدا آخر حل والفرق ان
التسمية في الذبح مشروطة على الذبيحة قال الله تعالى فاذكروا اسم الله عليها صواف فاذا
تبدلت الذبيحة ارتفع حكم التسمية عليها وفي الرمي والارسال التسمية مشروطة على
الآلة قال صلى الله عليه وسلم اذا رميت سهمك وذكرت اسم الله عليه فكل وقال انما سميت على
كلبك فما لم تتبدل الآلة فالتسمية باقية واذا تبدلت ارتفع حكمها فاحتاج الى تسمية اخرى
قال ويكره ان يذكر مع اسم الله تعالى اسم غيره وان يقول اللهم تقبل من فلان لان الشرط هو
الذكر الخالص لقول ابن مسعود رضي الله عنه جردوا التسمية فاذا ذكر اسم غير الله تعالى مع

اسم الله

اسم الله تعالى فاما ان ذكره موصولا به او مفصولا فان فصل فلا باس بان ذكره قبل التسمية
او قبل الاضجاع او بعد الذبيحة لانه لا مدخل له في الذبيحة وروي انه صلى الله عليه وسلم
قال بعد الذبح اللهم تقبل هذه من امة محمد ممن شهد لك بالوحدانية ولي بالبلاغ وان ذكره موصولا فاما
ان كان معطوفا او لم يكن فان كان معطوفا حرمت لانه اهل به لغير الله بان يقول اسم الله واسم فلان
او باسم الله وفلان او باسم الله ومحمد رسول الله بكسر الدال ولو رفعها لا يحرم لانه كلام مستانف
غير متعلق بالذبيحة وان كان موصولا غير معطوف بان قال بسم الله محمد رسول الله لا يحرم لانه لما لم
يعطف لم توجد الشركة فيقع الذبح خالصا لله تعالى الا انه يكره لانه بصورة المحرم من حيث القران
في الذكر ولو قال عند الذبح اللهم اغفر لي لا يحل لانه دعا ولو قال الحمد لله او سبحان الله ينوي التسمية
حل والمنقول المتوارث من الذكر عند الذبح بسم الله الله اكبر وكذا فسر ابن عباس رضي الله
عنهما قوله فاذكروا اسم الله عليها صواف قال والسنة نحر الابل وذبح البقر والغنم فان
عكس بذبح الابل ونحر البقر والغنم كره ويوكل قال الله تعالى فصل لربك وانحر قالوا
المراد نحر الجزور وقال ان الله يامركم ان تذبحوا بقرة وقال وفديناه بذبح عظيم والذبح
ما يذبح وكان كبشا وهو المتوارث من فعل النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة رضي الله عنهم
الى يومنا هذا وانما كره اذا عكس لمخالفته السنة ويوكل لوجود شرط الحل وهو قطع
العروق وانهار الدم قال والعروق التي تقطع في الذكاة الحلقوم والمري والودجان
وقال الكرخي رحمه الله الذكاة في الاوداج والاوداج اربعة الحلقوم والمري والعرقان اللذان
بينهما واصله قوله صلى الله عليه وسلم افر الاوداج بما شئت وهو اسم جمع فيتناول الثلاثة وهي
المري والودجان ولا يمكن قطع هذه الثلاثة الا بقطع الحلقوم فيثبت قطع الحلقوم اقتضاء
فان قطعها حل الاكل لوجود الذكاة وكذلك اذا قطع ثلاثة منها اي ثلاثة كانت وقال ابو يوسف
لا بد من قطع الحلقوم والمري واحد الودجين وعن محمد رحمه الله انه يعتبر الاكثر من كل عرق
وذكر القدوري قول محمد مع ابي يوسف رحمهم الله وحمل الكرخي قوله ابي حنيفة رضي الله عنه
وان قطع اكثرها حل على ما قاله محمد رحمه الله والصحيح ما ذكرنا لمحمد رحمه الله ان الامر ورد بفري
العروق وكل واحد منفصل عن الباقي اصل بنفسه فلا يقوم غيره مقامه الا انه اذا قطع
اكثره فكانه قطعه اقامة للاكثر مقام الكل ولان المقصود يحصل بقطع الاكثر الا ترى انه يخرج به
ما يخرج بقطع جميعه ولان الذبح قد يبقي اليسير من العروق فلا اعتبار به ولابي يوسف رحمه الله ان كل واحد

منها يقصد بقطعه غير ما يقصد بقطع الآخر فان الحلقوم مجرى النفس والمري مجرى الطعام
والودجين مجرى الدم فاذا قطع احد الودجين حصل المقصود بقطعهما واذا ترك الحلقوم
او المري لا يحصل المقصود من قطعه بقطع ما سواه ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الاكثر يقوم
مقام الكل في الاصول فيقطع اي ثلاث كان حصل قطع الاكثر ولان المقصود يحصل بذلك وهو انهار
الدم والتسبب الى ازهاق الروح لانه يحيى بعد قطع مجرى النفس والطعام والدم يجري
بقطع احد الودجين فيكتفي به تحرزا عن زيادة التعذيب قال ويجوز الذبح بكل ما افرى الاوداج
وانهر الدم الا السن القايمة والظفر القايم لقوله صلى الله عليه وسلم افر الاوداج بما شيت وكل
وقوله انهر الدم بما شيت وقال صلى الله عليه وسلم كل ما انهر الدم وافرى الاوداج فكل ما خلا السن
والظفر فانهما مدى الحبشة والحبشة كانوا يذبحون بهما قايمين ولان القتل بهما قايمين يحصل بقوة
الادمي وثقله فاشبه المنخنقة ولو ذبح بهما منزوعين لا باس باكله ويكره اما الكراهة فلظاهر
الحديث ولانه استعمال الجزء الادمي وانه حرام ولا باس به لما ذكرنا من المعنى وحصول المقصود
وهو انهار الدم وقطع الاوداج ونص محمد رحمه الله على ان المذبوح بهما قايمين ميتة لانه وجد فيه
نصا وما لا يجد فيه نصا يتحرى فيقول في الحل لا باس به وفي الحرمة لا يوكل او يكره قال ويستحب
ان يحد شفرته لقوله صلى الله عليه وسلم اذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة
وليحد احدكم شفرته وليرح ذبيحته فراى صلى الله عليه وسلم رجلا اضجع شاة وهو يحد شفرته
فقال لقد اردت ان تميتها موتات هلا حددتها قبل ان تضجعها قال ويكره ان يبلغ بالسكين النخاع او يقطع الراس ويوكل
والنخاع عرق ابيض في عظم الرقبة لانه صلى الله عليه وسلم نهى ان تنخع الشاة اذا ذبحت وتفسيره
ما ذكرنا وفي قطع الراس زيادة تعذيب للحيوان بلا فايدة ويوكل لوجود المقصود ولان
هذه الكراهة لمعنى زايد وهو زيادة الالم فلا يوجب التحريم قال ويكره سلخها قبل ان تبرد
اي يسكن اضطرابها وكذا يكره كسر عنقها قبل ان تبرد لما فيه من الم الحيوان وبعد ذلك لا الم
فلا يكره وفي الحديث الا لا تنخعوا الذبيحة حتى تجب اي لا تقطعوا رقبتها وتفصلوها حتى
تسكن حركتها وان ذبح الشاة من قفاها ان ماتت قبل قطع العروق فهو ميتة لوجود الموت
بدون الذكاة وان قطعت وهي حية حلت لانها ماتت بالذكاة كما اذا جرحها ثم ذبحها الا
انه يكره فعله لما فيه من زيادة الالم من غير فايدة قال وما استانس من الصيد
فذكاته اختيارية للقدرة عليها وما توحش من النعم فاضطرارية للعجز عن الاختيارية

قال واذا كان في بطن المذبوح جنين ميت لم يوكل وقالا اذا تم خلقه اكل والاثل قوله
صلى الله عليه وسلم ذكاة الجنين ذكاة امه ولانه جزء من الام متصل بها يتغذى بغذائها ويتنفس بنفسها
ويدخل في بيعها ويعتق باعتاقها فينذكي بذكاتها كسائر اجزائها ولابي حنيفة رضي الله عنه انه
حيوان بانفراده حتى يتصور حياته بعد موتها فيفرد بالذكاة ولهذا يعتق باعتاق مفرد ويجب
فيه الغرة وتصح الوصية به وله دونها ولانه حيوان دموي لم يخرج دمه فصار كالمختنقة لان بذكاة
الام لا يخرج دمه بخلاف الصيد لان الجرح موجب لخروج الدم ولانه احتمل موته بذبح الام واحتمل قبله
فلا يحل بالشك والحديث روي بالنصب بنزع الجار فيدل على تشبيهما في الذكاة كقوله تعالى
ينظرون اليك نظر المغشي عليه من الموت وعلى رواية الرفع احتمل التشبيه ايضا كقوله تعالى
جنة عرضها السموات والارض فيحمل عليه توفيقا ولهذا اكره ابو حنيفة رضي الله عنه ذبح الشاة الحا مل
التي قربت ولادتها لما فيه من اضاعة الولد وعندهما لا يكره لانه يوكل عندهما قال واذا ذبح ما لا يوكل
لحمه طهر جلده ولحمه الا الخنزير والادمي فان الذكاة لا تعمل فيهما لان الذكاة تزيل الرطوبات وتخرج
الدماء السايلة وهي المنجسة لا ذات الجلد واللحم فيطهر كما في الدباغ اما الادمي فلكرامته وحرمته
والخنزير لنجاسته واهانته فلا تعمل الذكاة فيهما كما لا يعمل الدباغ في جلدهما وقد مر في الطهارة ولو ذبح
شاة مريضة فلم يتحرك منها شي الا فمها قال محمد ابن سلمه رحمه الله ان فتحت فاها وعينها ومدت
رجليها ونام شعرها لم توكل وان كانت على العكس اكلت **فصل** ولا يحل اكل كل ذي ناب
من السباع ولا ذي مخلب من الطير لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن اكل كل ذي مخلب واكل كل ذي ناب
من السباع وقوله عقيب النوعين من السباع ينصرف اليهما فيثبت الحكم فيهما والمخلب وناب من سباع
الطير والبهايم دون غيرهما والسبع كل جارح منتهب قتال متعد عادة كالاسد والنمر والفهد والذيب
والثعلب والدب والفيل والقرد واليربوع وابن عرس والسنور البري والاهلي وذو المخلب
لق من الطير الصقر والبازي والنسر والعقاب والشاهين والحداه قال ابو حنيفة رضي الله عنه الذ
والسنجاب والفنك والسمور وما شابهه سبع ولا توكل ابن عرس لانها ذات انياب تدخلت تحت النص
وفي الحديث نهى عن اكل الخطفة والنهبة والمجثمة فالخطفة التي تختطف في الهوا كالبازي ونحوه
والنهبة الذي ينتهب على الارض كالذيب والكلب ونحوه والمجثمة فقد روي بالفتح والكسر فبالفتح
كل صيد جثم عليه الكلب حتى مات غما وبالكسر كل حيوان من عادته ان يجثم على الصيد كالذيب
والكلب ومعنى تحريم هذه الاشيا كرامة لبني آدم لئلا يتعدى اليهم شي من هذه الخصال الذميمة

فائدة حسنة

بالاكل وكل ما ليس له دم سائل حرام الا الجراد مثل الذباب والزنابير والعقارب وكذا سائر
هوام الارض وما يدب عليها وما يسكن تحتها وهي الحشرات كالفأرة والوزغة واليربوع والقنفذ
والحية ونحوها لأن جميع ذلك من الخبائث فيحرم لقوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث قال ولا يحل الحمر
الاهلية ولا البغال ولا الخيل لقوله تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة خرجت في
معرض الامتنان فلو جاز اكلها لذكره لأن نعمة الاكل اعظم من نعمة الركوب وعن علي وابن عمر رضي الله
ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى يوم خيبر عن لحوم الحمر الاهلية وعن متعة النساء وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله لحم الخيل حلال لما روي عن انس رضي الله عنه قال اكلنا لحم فرس على عهد
رسول الله صلى الله عليه وسلم وروي انه صلى الله عليه وسلم نهى يوم خيبر عن لحوم الحمر الاهلية
واذن في الخيل ولابي حنيفة رضي الله عنه ما تلونا من الآيه وما روي خالد ابن الوليد رضي الله عنه
ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن اكل لحوم الخيل والبغال والحمر الاهلية وروى المقدام بن معدي كرب رضي الله
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال حرام عليكم الحمر الاهلية وخيلها وبغالها وكل ذي ناب من السباع وكل
مخلب من الطير ولأن البغل وهو نتاجه لا يوكل فلا يوكل الفرس لأن اكل النتاج معتبر بامه الا ترى
أن الحمار الوحشي لو نزا على الأتان الأهلية لا يوكل فكذا هذا قال ويكره الرخم والبغاث والغراب
لأنها تاكل الجيف فكانت من الخبائث اذ المراد الغراب الاسود وكذلك الغداف قال والضب
لما روت عايشة رضي الله عنها انه اهدي الى النبي صلى الله عليه وسلم ضب فامتنع من اكله فجاءت سايلة
فارادت عايشة رضي الله عنها ان تطعمها فقال لها اتطعمين ما لا تاكلين ولولا حرمته لما منعها عن التصدق
كما في شاة الانصار قال والسلحفات لأنها من الهوام والحشرات بدليل جواز قتلها للمحرم قال
ويجوز غراب الزرع والعقعق والارنب والجراد قال ابو يوسف رحمه الله غراب الزرع له هيبة مخالفة
للغراب في صغر جثته وأنه يدخر في المنازل ويالف كالحمام ويطير ويرجع والعقعق يخلط في اكله
فاشبه الدجاج والارنب لما روي عمار ابن ياسر رضي الله عنه قال اهدي الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
ارنبة مشوية فقال لاصحابه رضي الله عنهم كلوا قال ابو يوسف رحمه الله فاما الوبر فلا احفظ فيه
شيا عن ابي حنيفة رضي الله عنه وهو عندي كالأرنب وهو يعتاد البقول والنبت وهذا لأن الاصل
على الاباحة الا ما قام عليه دليل الحظر واما الجراد فلقوله صلى الله عليه وسلم احلت لنا ميتتان ودمان
اما الميتتان فالسمك والجراد واما الدمان فالكبد والطحال وسواء مات حتف انفه او اصابته افة
كالمطر ونحوه لاطلاق النص قال ولا يوكل من حيوان الما الا السمك لأنه ميتة فيحرم بالنص وانما حل السمك

جاء يوم الجمعة

بما روينا من الحديث وانه يتناول جميع انواعه الجريث والمارماهي وغيرهما وعن النبي صلى الله عليه وسلم
انه سئل عن الضفدع يجعل شحمه في الدواء فنهى عن قتل الضفادع وقال خبيثة من الخبائث قال
ولا يؤكل الطافي من السمك وهو ما مات حتف انفه لما روى جابر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم
نهى عن اكل الطافي وعن علي رضي الله عنه لا تبيعوا في اسواقنا الطافي وعن ابن عباس رضي الله عنهما
انه قال ما دسره البحر فكله وما وجدته طافيا على الماء فلا تأكله وما مات من الحر والبرد وكدر
الماء روي انه يؤكل لانه مات بسبب حادث كما لو ألقاه الماء على اليبس وروي انه لا يؤكل لان الحر
والبرد من صفات الزمان وليسا من حوادث الموت عادة ولو ابتلعت سمكة سمكة تؤكل لانه
سبب حادث للموت قال ابو يوسف عن ابي حنيفة رضي الله عنهما تحبس الجلالة ثلاثة ايام وعن
محمد رحمه الله لم يوقت ابو حنيفة رضي الله عنه فيه وقتا وقال تحبس حتى تطيب والجلالة التي تأكل
العذرة فاذا اختلطت فليست بجلالة ولذلك قالوا الدجاجة لا تكون جلالة لانها تخلط وقال محمد رحمه الله
اذا نتن وتغير ووجد منه ريح منتنة فهي جلالة لا يشرب لبنها ولا يؤكل لحمها ويجوز بيعها وهبتها
واذا حبست زالت الكراهة لان ما في جوفها يزول وهو الموجب للتغير والنتن ولم يوقت
ابو حنيفة رضي الله عنه لانه انما يتوقف على زوال النتن فيجب اعتبار هذا المعنى وفي رواية
ابي يوسف رحمه الله قدره بثلاثة ايام اعتبارا للغالب من حالها وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم
كان يحبس الدجاج ثلاثة ايام ثم يأكله وهذا على التنزه فيجوز ان يكون رواية التقدير بالثلاثة
بناء على هذا الحديث والله اعلم

كتاب الاضحية

وهي بضم الهمزة
وكسرها اسم لما يذبح ايام النحر بنية القربة لله تعالى وكذلك الضحية بفتح الضاد وكسرها ويقال
ايضا اضحاة قال صلى الله عليه وسلم على اهل كل بيت في كل عام اضحاة وعتيرة والاضحاة ما يذبح ايام
النحر والعتيرة شاة كانت تذبح للصنم في رجب نسخت وبقيت الاضحية وهي من اضحى يضحي
اذا دخل في الضحى لانها تذبح وقت الضحى تسمى الواجب باسم وقته كصدقة الفطر والصلوات الخمس
قال وهي واجبة على كل مسلم حر مقيم موسر شاة اما الوجوب فمذهب اصحابنا رحمهم الله وروي
عن ابي يوسف رحمه الله انها سنة وذكر الطحاوي رحمه الله انها واجبة عند ابي حنيفة رضي الله عنه
سنة عندهما واختاره رضي الدين النيسابوري رحمه الله والدليل على كونها سنة قوله صلى الله عليه وسلم
ثلاث كتبت علي ولم تكتب عليكم الوتر والضحى والاضحى وفي رواية وهي لكم سنة وعن ابي بكر وعمر رضي الله عنهما
انهما كانا لا يضحيان مخافة ان يراها الناس واجبة ولانها لو وجبت لوجبت على المسافر كصدقة الفطر

والزكاة اذ الواجبات المالية لا تاثير للتعزير فيها ودليل الوجوب قوله تعالى فصل لربك وانحر قيل المراد به الاضحية

مقرون بالصلاة ولا ذلك الا الاضحية فلئن قال المراد لخذ البد باليد على النحر في الصلاة قلنا هذا امر

وانه يقتضي الوجوب ولا وجوب فيما ذكرتم بالاجماع فتعين ما ذكرنا وقوله صلى الله عليه وسلم ضحوا

فانها سنة ابيكم ابراهيم امر وانه للوجوب وقوله صلى الله عليه وسلم من وجد سعة فلم يضح

فلا يقربن مصلانا علق الوعيد بترك الاضحية وانه يدل على الوجوب ولان اضافة اليوم

اليه يدل على الوجوب لانه لا يصح الاضافة اليه الا اذا وجدت فيه لا محالة ولا وجود الا بالوجوب

فيجب تصحيحا للاضافة وكما في يوم الفطر وصدقته واما قوله صلى الله عليه وسلم ولم تكتب عليكم قلنا

نفي الكتابة نفي للفرضية لان المراد من الكتابة الفرض قال الله تعالى ان الصلاة كانت على المومنين

كتابا موقوتا اي فرضا موقتا ولذلك تسمى الصلوات المفروضات مكتوبة فكان النص ينفي الفرضية

ونحن نقول به انما الكلام في نفي الوجوب وقوله وهي لكم سنة اي ثبت وجوبها بالسنة لما

ذكرنا من التعارض في تاويل الاية وما وجب بالسنة يطلق عليه اسم السنن وهو كثير النظير

واما ابو بكر وعمر رضي الله عنهما كانا فقيرين فخافا ان يظنها الناس واجبة على الفقراء على انها

مسالة مختلف بين الصحابة رضي الله عنهم فلا احتجاج بقول البعض على البعض والترجيح لنا

لان ما ذكرناه موجب وما ذكروه منفي والموجب راجح وتمامه عرف في الفصول وانما لم تجب

على المسافر لانها اختصت باسباب تشق على المسافر تحصيلها وتفوت بمضي الوقت فلم تجب

كالجمعة بخلاف الفطر والزكاة حيث لا تفوت بالوقت وتجوز فيها التاخير ودفع القيم وغير ذلك

وعن علي رضي الله عنه ليس على المسافر جمعة ولا اضحية واختصاصها بالمسلم لانها عبادة وقربة وبالحر

لان العبد لا يملك شيئا وبالمقيم لما مر ويستوي فيه المقيم بالامصار والقرى والبوادي لانه

مقيم وبالغني لقوله صلى الله عليه وسلم لا صدقة الا عن ظهر غنى والمراد الغنى المشروط لوجوب

صدقة الفطر واما اولاده الصغار وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما انه يجب عليه

ان يضحي عن اولاده الصغار كصدقة الفطر وعنه لا يجب لانها قربة محضة والقربة لا تتحمل

بسبب الغير بخلاف صدقة الفطر فانها مؤنة وسببها راس يمونه ويلي عليه وصار كالعبيد

يودي عنهم صدقة الفطر ولا يضحي عنهم ولو كان للصبي مال ضحى عنه ابوه او وصيه خلافا

لمحمد وزفر رحمهما الله وهو نظير الخلاف في صدقة الفطر وقيل الاصح انها لا تجب في مال الصبي بالاجماع

لانها قربة فلا يخاطب بها بخلاف صدقة الفطر على ما بينا ولان الواجب الاراقة والتصدق بلحمها

بيش بولد

لبن بواجب ولا يجوز ذلك في مال الصبي لانه لا يقدر على اكل جميعها عادة ولا يجوز بيعها
فلا يجب وذكر القدوري رحمه الله في شرحه الصحيح انها تجب ولا يتصدق بها لانها تطوع ولكن ياكل منها
الصغير وعياله ويدخر له ما يمكنه ويبتاع له بالباقي ما ينتفع بعينه كما يجوز للبالغ ذلك في الجلد
والجذع الجذعة كالا عند عدمه وتجب على كل واحد شاة لانه ادنى الدم كما قلنا في الهدايا قال
وان اشترك سبعة في بقرة او بدنة جاز ان كانوا من اهل القربة يعني مسلمين ويريدونها يعني
يريدون القربة حتى لو كان احدهم كافرا او اراد اللحم لا القربة لا يجزي واحدا منهم لان الدم لا يتجزي
ليكون بعضه قربة وبعضه لا فاذا خرج البعض عن ان يكون قربة خرج الباقي والاصل في جواز
الشركة ما روي جابر رضي الله عنه قال نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم البدنة عن سبعة
والبقرة عن سبعة وتجزي عن اقل من سبعة بطريق الاولى ولا يجزي عن اكثر لان القياس
ان لا يجزي الا عن واحد لانه اراقة واحدة الا انا تركنا القياس بما روينا وانه مقيد بالسبعة
فلا يزاد عليه ويجوز البدنة بين اثنين نصفين لانه لما جاز ثلاثة اسباع فلان يجوز ثلاثة ونصف
اولى ولو كان لاحدهم اقل من السبع لا يجزيه ولو اشترى بقرة للاضحية ثم اشترك فيها ستة
اجزاه استحسانا والقياس ان لا يجوز لانه اعدها للقربة فلا يجوز بيعها وفي الشركة بيعها
وجه الاستحسان ان الحاجة ماسة الى ذلك لانه قد لا يجد الا بقرة ولا يجد شركا فيشتريها ثم يطلب
الشركاء بعد ذلك فجوزناه للحاجة والاحسن ان يتطلب الشركا قبل الشرا لئلا يكون راجعا عن
القربة وعن ابي حنيفة رضي الله عنه انه يكره ذلك بعد الشرا وقيل لو اراد الاشتراك وقت الشرا
لا يكره وقيل ان كان فقيرا لا يجوز لانه اوجبها بالشرا فان اشترك جاز ويضمن حصة الشركا وقيل الغني
اذا شارك يتصدق بالثمن لان ما زاد على السبع غير واجب عليه وبالشرا قد اوجبه على نفسه
فيتصدق بثمنه قال ويقتسمون لحمها بالوزن لانه موزون ولا يقتسمونه جزافا الا ان يكون
معه الاكارع والجلد فيجوز كما قلنا في البيع وتختص بالابل والبقر والغنم لما مر في الهدي ولقول الصحابة
رضي الله عنهم الضحايا من الابل والبقر والغنم وذلك اسم للكبار دون الصغار قال ويجزي فيها
ما يجزي في الهدي وهو الثني من الكل وهو من الغنم ما له سنة ومن البقر سنتان ومن الابل
خمس سنين ولا يجوز الجذع من الابل والبقر والمعز لما روي ابو بردة رضي الله عنه قال قلت يا رسول الله
ضحيت قبل الصلاة وعندي عنود خير من شاتي لحم ايجزيني ان اضحي به قال تجزيك ولا تجزي
احدا بعدك والعنود من المعز كالجذع من الضان وهو الذي اتى عليه اكثر الحول وهو القياس

في الضان ايضا الا انا نركناه بقوله صلى الله عليه وسلم نعم الاضحية الجذع من الضان ثم الاشتم فيما يكون السالم منها ولا يجوز المعيب وقد بيناه والاختلاف فيه في باب الهدي بعون الله تعالى الا ان القليل من العيب عفو لانه قل ما يسلم الحيوان منه فكان في اعتباره حرج فيستثنى والشق في الاذن والوسم قليل لا اعتبار به ويتصدق بجلالها وخطامها ولا يعطي الجزار منها وقد بيناه في الهدي قال وتختص بايام النحر وهي ثلاثة عاشر ذي الحجة وحادي عشره وثاني عشره افضلها اولها لما روي عن عمر وعلي وابن عباس وابن عمر وانس وابي هريرة رضي الله عنهم انهم قالوا ايام النحر ثلاثة افضلها اولها وهذا لا يهتدى اليه العقل فكان طريقه السمع فكانهم قالوه عن النبي صلى الله عليه وسلم وافضلها اولها لما روينا ولكونه مسارعة الى الخير والقربة وادناها آخرها لما فيه من التاخير عن فعل الخير ويجوز ذبحها في ايامها ولياليها لان الايام اذا ذكرت بلفظ الجمع ينتظم ما بازائها من الليالي كما في النذر لما عرف من قصة زكريا عليه الصلاة والسلام قال فان مضت ولم يذبح فان كان فقيرا وقد اشتراها تصدق بها حية لانها غير واجبة على الفقير فاذا اشتراها بنية الاضحية تعينت للوجوب والاراقة انما عرفت قربة في وقت معلوم وقد فات فيتصدق بعينها وان كان غنيا تصدق بثمنها اشتراها او لا لانها واجبة عليه فاذا فات وقت القربة في الاضحية تصدق بالثمن اخراجا له عن العهدة قال ويدخل وقتها بطلوع الفجر اول ايام النحر الا ان اهل المصر لا يضحون قبل صلاة العيد لقوله صلى الله عليه وسلم من ذبح قبل الصلاة فليعد ذبيحته ومن ذبح بعد الصلاة فقد تم نسكه واصاب سنة المسلمين وقال صلى الله عليه وسلم ان اول نسكنا في هذا اليوم الصلاة ثم الاضحية وهذا الشرط في حق من يجب عليه الصلاة اما من لا تجب عليه وهم اهل السواد فيجوز ذبحه بعد طلوع الفجر وهذا لان العبادة لا تختلف وقتها بالمصر وعدمه كسائر العبادات اما شرطها يجوز ان يختلف الا ترى ان الظهر يمتنع من فعلها يوم الجمعة قبل صلاة الامام ولا يمنع ذلك في السواد كذلك هذا ولو ضحى بعد صلاة اهل المسجد قبل صلاة اهل الجبانة لا يجوز قياسا لانه ضحى قبل الصلاة المعتبرة وجاز استحسانا لحصولها بعد صلاة معتبرة فان الاكتفاء بها جائز ولو ضحى بعد اهل الجبانة قبل اهل المسجد قال الكرخي رحمه الله كذلك وقيل يجوز بكل وجه لانها هي الاصل وصلاة اهل المصر لعذر وقيل لا يجوز بكل وجه لان صلاة اهل المصر هي الاصل كسائر الصلوات وخروج الاخرين بعذر ضيق المسجد عنهم فان لم يصل الامام في اليوم الاول لعذر لا يضحي حتى تزول الشمس وفي اليوم الثاني يجوز قبل صلاة العيد وبعدها وروى القدوري

كما قلنا في الجمعة اذا فاتت تقضى الظهر دون الجمعة صح
عند النحر على الصلاة احترازا له عن القول صح

عند محمد رحمه الله

عن محمد رحمهما الله والمعتبر مكان الاضحية لا مكان المالك كما في الزكاة وعن الحسن رحمه الله
انه اعتبر مكان المالك كصدقة الفطر فلو كان بالمصر واهله بالسواد جاز ان يضحوا عنه قبل
الصلاة وبالعكس لا وعند الحسن رحمه الله خلاف ذلك ويتاكد وجوبها آخر ايام النحر
حتى لو افتقر في ايام النحر سقطت عنه وان افتقر بعدها لا تسقط ويتصدق بالثمن كما بينا
وكذا لو مات في ايام النحر سقطت وبعدها لا ويجب عليه ان يوصي بالتصدق بثمنها ولو اشترى
الفقير وضحى ثم ايسر في ايام النحر قيل يعيد لان العبرة لآخر الوقت وقيل لا لان الوجوب
بطلوع الفجر اول الايام قال ويأكل من لحمها ويطعم الاغنياء والفقراء ويدخر لقوله تعالى فكلوا منها
واطعموا البائس الفقير وقال صلى الله عليه وسلم كنت نهيتكم عن ادخار لحوم الاضاحي فكلوا
وادخروا وانما يجوز ان يطعم الاغنياء لانه يجوز له الاكل وهو غني فكذا غيره ويستحب ان لا
تنقص الصدقة عن الثلث لان النصوص قسمتها بين الاكل والصدقة والادخار فيكون
لكل واحد الثلث وينتفع بجلدها فيما يفرش وينام عليه او يعمل كالقربة والدلو والسفرة
لما روي ان عايشة رضي الله عنها اتخذت من جلد اضحيتها سقاء او يشتري به آلة كالمنخل
والغربال ولا يشتري به ما لا ينتفع به الا بالاستهلاك كالابازير ونحوها لان المأثورات
ينتفع به او يبدله مع بقاء عينه ولا يبيعه لقوله صلى الله عليه وسلم من باع جلد اضحيته فلا
اضحية له فان باعه بشيء من النقود تصدق به لان وقت القربة قد فات فيتصدق به كذا
رواه محمد رحمه الله قال ويكره ان يذبحها كتابي لانها عبادة وان ذبحها جاز لانه من اهل
التذكية والاولى ان يذبحها بنفسه ان كان يحسن الذبح لانها عبادة فاذا فعلها بنفسه
كان افضل كما في ساير العبادات والنبي صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين املحين بذبح ويكبر ويسمي
رواه انس رضي الله عنه وروى جابر رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين وقال حين
وجههما وجهت وجهي للذي فطر السموات والارض حنيفا مسلما اللهم منك ولك عن محمد وامته بسم الله
والله اكبر وان كان لا يحسن الذبح فالاولى ان يوليها غيره ويستحب ان يحضرها ان لم يذبحها لقوله عليه
الصلاة والسلام يا فاطمة بنت محمد قومي فاشهدي اضحيتك فانه يغفر لك باول قطرة يقطر من
دمها الى الارض كل ذنب اما انه يجاء بدمها ولحمها فيوضع في ميزانك ويعود سبعين ضعفا قال ابو سعيد
الخدري رضي الله عنه يا نبي الله هذا لآل محمد خاصة فانهم اهل لما خصوا به من الخير ام لآل
محمد وللمسلمين عامة قال لآل محمد وللمسلمين عامة قال ولو ذبح اضحية غيره بغير امره جاز

استحسانا ولا يجوز قياسا وهو قول زفر رحمه الله لانه ذبح شاة غيره بغير امره فيضمن كما اذا ذبح شاة قصاب واذا ضمن لا تجزيه عن الاضحية وجه الاستحسان انه لما اشتراها للاضحية فقد تعينت للذبح اضحية حتى وجب عليه ان يضحي بها فصار مستعينا بكل من كان اهلا للذبح على ذبحها آذنا له دلالة لانه ربما يعجز عن اقامتها لعارض يعرض له فصار كما اذا ذبح شاة شد القصاب رجلها ليذبحها وان كان تفوته المباشرة وحضورها لكن يحصل له تعجيل البر وحصول المقصود بالتضحية بما عينه فيرضى به ظاهرا قال ولو غلطا فذبح كل واحد منهما اضحية الآخر جاز وفيه قياس واستحسان كما تقدم ويأخذ كل واحد منهما اضحيته من صاحبه مذبوحة ومسلوخة ولا يضمنه لانه وكيله دلالة كما مر فان اكلاها ثم علما فليتحللا وتجزيهما لانه لو اطعم كل واحد منهما صاحبه ابتداء جاز وان تشاحا ضمن كل واحد منهما لصاحبه قيمة لحمه لان التضحية لما وقعت لصاحبه كان اللحم له ومن اتلف لحم اضحية غيره ضمنه ثم يتصدق كل واحد منهما بما اخذ من القيمة لانها بدل لحم الاضحية فصار كما لو باع اضحيته فقير اشترى اضحية فضاعت فاشترى اخرى ثم وجد الاولى فعليه ان يضحي بهما لان الوجوب على الفقير بالشراء بنية الاضحية بمنزلة النذر عرفا والشراء قد تعدد بخلاف الغني لان الوجوب عليه بايجاب الشرع والشرع لم يوجب عليه الا مرة واحدة وذكر الزعفراني رحمه الله ان اوجب الثانية ايجابا مستأنفا فعليه ان يضحي بهما وان اوجبها بدلا عن الاولى فله ان يذبح ايهما شاء لان الايجاب متحد فاتحد الواجب والله اعلم

كتاب الجنايات

وهي جمع جناية والجناية كل فعل محظور يتضمن ضررا ويكون تارة على نفسه وتارة على غيره يقال جنى على نفسه وجنى على غيره فالجناية على غيره تكون على النفس وعلى الطرف وعلى العرض وعلى المال فالجناية على النفس تسمى قتلا او صلبا او حرقا والجناية على الطرف تسمى قطعا او كسرا او شجا وهذا الباب لبيان هاتين الجنايتين وما يجب بهما والجناية على العرض نوعان قذف وموجبه الحد وقد بيناه وغيبة وموجبها المأثم وهو من احكام الآخرة والجناية على المال تسمى غصبا او خيانة او سرقة وقد بيناها وموجبها في كتابي السرقة والغصب بعون الله تعالى ثم القصاص المشروع ثبتت شرعيته بالكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص الآية وقوله ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا اي اثبتنا لوليه سلطنة القتل والسنة قوله صلى الله من قتل قتلناه وقوله كتاب الله القصاص وعليه الاجماع والعقل والحكمة تقتضي شرعيته ايضا فان الطباع

البشرية والنفس الشهوانية تميل الى الظلم والاعتداء وترغب في استيفاء الزائد على الابتداء سيما سكان البوادي واهل الجهل العادلين عن سنن العقل والعدل كما نقل عن عادتهم في الجاهلية فلو لم يشرع الاجزية الزاجرة عن التعدي والقصاص من غير زيادة ولا انتقاص لتجرى ذووا الجهل والحمية والانفس الابية على القتل والفتك في الابتداء واضعاف ما جنى عليهم في الاستيفاء فيؤدي ذلك الى التفاني وفيه من الفساد ما لا يخفى فاقتضت الحكمة شرع العقوبات الزاجرة عن الابتداء في القتل والقصاص المانع من استيفاء الزائد على المثل فورد الشرع بذلك لهذه الحكم سيما لهذا النبا فقال ولكم في القصاص حياة يا اولي الالباب قال القتل المتعلق به الاحكام خمسة عمد وشبهه وخطاء وما اجري مجراه وقتل بسبب ومعناه القتل الواقع ابتدا بغير حق الذي يتعلق به القصاص او الدية والكفارة هذه الخمسة وبيان الحصر ان القتل لا يخلوا اما ان كان مباشرة او لا فان لم يكن مباشرة فهو القتل بسبب وان كان مباشرة فاما ان كان عمدا او خطا فان كان عمدا فاما ان كان بسلاح وما شابهه في تفريق الاجزاء او بغير ذلك فان كان فهو العمد وان كان بغيره فهو شبه العمد وان كان خطاء فاما ان كان حالة اليقظة او حالة النوم فان كان حالة اليقظة فهو الخطا وان كان حالة النوم فهو الذي اجري مجراه وبقي قتل المكره ليس هو مباشرة من المكره وقد جعلتموه عمدا حتى اوجبتم عليه القصاص قلنا لما كان المكره مسلوب الاختيار لم يضف الفعل اليه فجعلناه كالالة في يد المكره واضفنا فعله اليه فكان المكره قاتله بالالة فجرى مجرى مباشرة تقديرا وشرعا وتمامه يعرف في الاكراه قال فالعمد ان يتعمد الضرب بما يفرق الاجزاء كالسيف والليطة والمروة والنار لان العمد فعل القلب لانه القصد وذلك لا يوقف عليه الا بدليله وهو مباشرة الالة الموجبة للقتل عادة وانه موجود فيما ذكرناه فكان عمدا ولو قتله بحديد او صفر غير محدد كالعمود والسنجة ونحوهما فيه روايتان في ظاهر الرواية هو عمد لانه اذا فرق الاجزاء فهو كالسيف وفي رواية الطحاوي رحمه الله ليس بعمد لانه لا يفرق الاجزاء ولو طعنه برمح ليس له زج فجرحه فهو عمد نظرا الى انه اصل الالة وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة رضي الله عنهما فيمن ضرب رجلا بابرة وما يشبهه عمدا فمات لا قود فيه وفي المسلة ونحوها القود لان الابرة لا يتعمد بها القتل عادة ويتعمد بالمسلة وفي رواية اخرى ان غرز بالابرة في المقتل قتل والا فلا قال وحكمه المأثم والقود اما المأثم فبالاجماع ولقوله تعالى ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه

وقال صلى الله عليه وسلم الآدمي بنيان الرب ملعون من هدمه والنصوص فيه كثيرة واما القود
فلقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى والمراد به العمد لانه لا قصاص في غيره وقوله صلى الله
عليه وسلم العمد قود اي حكمه او موجبه قال الا ان يعفو الاولياء لان الحق لهم قال او وجوب
عند المصالحة برضا القاتل في ماله لان الحق له فاذا صالح عنه بعوض ورضي غريمه قليلا
كان او كثيرا جاز كما في ساير الحقوق ويجب في مال القاتل لقوله صلى الله عليه وسلم لا تعقل
العاقلة عمدا ولا صلحا وهذا عمد وصلح فلا تتحمله العاقلة فيجب في ماله على ما شرطا من التاجيل
والتعجيل والتنجيم قال صلى الله عليه وسلم المؤمنون عند شروطهم فان لم يذكرا شيئا فهو حال
كساير المعاوضات عند الاطلاق والاصل فيه قوله تعالى فمن عفي له من اخيه شيء فاتباع
بالمعروف واداء اليه باحسان قيل المراد به الصلح وهذا لان موجب العمد القود عينا
فلا يجب المال الا بالصلح برضا القاتل بيانه قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس لا يكون النفس بالنفس فهو وجب المال او احدهما
وشريعة من تقدم منا تلزمنا الا ان يثبت النسخ وجميع احاديث التخيير بين القصاص والدية
اخبار احاد لا ينسخ بها الكتاب وقوله تعالى كتب عليكم القصاص وهو المماثلة لغة والمماثلة
بين النفس والنفس لا بينها وبين المال او نقول ذكر القصاص ولم يذكر الدية فلو ثبت التخيير
او الدية لثبت بخبر الواحد وانه زيادة على الكتاب والزيادة نسخ والكتاب لا ينسخ به وقال
صلى الله عليه وسلم العمد قود وقال كتاب الله القصاص وقد مر التمسك به قال او صلح بعضهم
او عفوه فيجب بقية الدية على العاقلة لانه حق مشترك بين الورثة فان النبي صلى الله عليه وسلم
ورث امراة اشيم الضبابي من عقله فاذا كان مشتركا بينهم فلكل منهم العفو عن نصيبه
والصلح عنه كغيره من الحقوق فاذا صالح البعض او عفى تعذر القصاص لانه لا يتجزى وقد
سقط البعض فيسقط الباقي ضرورة واذا سقط انقلب نصيب الباقين مالا لئلا يسقط
لا الى عوض ولا يجب على القاتل لان الشرع ما اوجبه عليه كما مر ولا التزمه فيجب على العاقلة
لانه وجب بغير قصد من القاتل فصار كالخطا وليس للعافي منه شيء لسقوط حقه بعفوه قال
او عند تعذر استيفايه لشبهة كقتل الاب ابنه فتجب الدية في ماله في ثلاث سنين وهذا لان
الاب لا يقتل بابنه قال صلى الله عليه وسلم لا يقاد الوالد بولده ولانه جزؤه فاورث شبهة في
القصاص فسقط واذا سقط القصاص تجب الدية في ماله لانه عمد وتجب في ثلاث سنين لما ياتي ان
شاء الله تعالى قال ولا كفارة في العمد لان الله تعالى لم يوجبها فيه حيث لم يذكرها ولو وجبت

[illegible] ذكرها

لذكرهما كما ذكرهما في الخطأ ولانه كبيرة وفي الكفارة معني العبادة فلا تتعلق بها ولا ابتناء علي
الخطأ لان جناية العمد اعظم فلا يلزم من رفعها للادني رفعها للاعلي قال وشبه العمد ان يتعمد
الضرب بما لا يفرق الاجزاء كالحجر والعصا واليد وقالا اذا ضربه بحجر عظيمة او خشبة عظيمة
فهو عمد وشبه العمد عندهما ان يتعمد الضرب بما لا يقتل غالبا كالسوط والعصا الصغيرة
لان معني العمدية قاصرة فيهما لما انه لا يقتل عادة وقد يقصد به غير القتل كالتاديب ونحوه
فكان شبه العمد اما الذي لا يلبث لا يتقاصر عن عمل السيف في ازهاق الروح فيكون عمدا
وروي ان يهوديا رضخ راس جارية بالحجر فامر صلي الله عليه وسلم بالقصاص ولابي حنيفة رضي الله عنه
قوله صلي الله عليه وسلم الا ان قتيل خطا العمد قتيل السوط والعصا وفيه مائة من الابل من غير فصل
بين عصا وعصا وروي النعمان ابن بشير رضي الله عنه عن النبي صلي الله عليه وسلم انه قال كل شي
خطا الا السيف وفي كل خطا ارش وعن علي رضي الله عنه انه قال شبه العمد الحذفة بالعصا
والقذفة بالحجر فالنبي صلي الله عليه وسلم سماه خطا العمد لانه عمد من جهة الفعل خطا من جهة
الحكم لان آلته ليست آلة العمد ولان معني العمدية فيه قاصر لكونه آلة غير موضوعة للقتل
ولا مستعملة فيه وهذا لانه لا يمكن قتله بها علي غرة منه فيمكنه الاحتراز منه بخلاف السيف
واخواته فانها تستعمل علي غرة من المقتول فكان شبه العمد كالعصا والسوط الصغيرين
ولان القتل افساد الادمي صورة ومعني اما صورة فبنقض التركيب واما معني فبافساد
المنافع وقد وجد القتل ههنا معني لا صورة فلو وجب القصاص وانه يجب بالسيف عملا
بالحديث يكون قتلا صورة ومعني فلا يوجد المماثلة الواجبة بالنص واما اليهودي فالنبي صلي الله عليه وسلم
قتله سياسة فانه روي انه كان اعتاد ذلك وعندنا متي تكرر منه ذلك فللامام ان يقتله سياسة
قال وموجبه الاثم لانه قتل عن قصد والكفارة لشبهه بالخطا وفيها معني العبادة فيحتاط
في ايجابها والدية مغلظة علي العاقلة لان كل دية تجب بالقتل من غير صلح ولا عفو البعض فانها
تجب علي العاقلة فيما ياتي في الديات وسنبين كيفية وجوبها والتغليظ وقدرها ثم ان شاء الله تعالي
قال وهو عمد فيما دون النفس لان اتلاف النفس يختلف باختلاف الآلة وما دونها لا يختص بآلة
دون آلة فبقي المعتبر تعمد الضرب وقد وجد فكان عمدا قال والخطا ان يرمي شخصا يظنه صيدا
او حربيا فاذا هو مسلم وهو خطا في القصد او يرمي غرضا فيصيب آدميا وهو خطا في الفعل وموجبه
الكفارة والدية علي العاقلة لقوله تعالي ومن قتل مومنا خطا فتحرير رقبة مومنة ودية مسلمة

الي اهله ولا اثم عليه قال صلي الله عليه وسلم رفع عن امتي الخطا والنسيان الحديث وقيل المنفي اثم القتل واغا يأثم من حيث ترك الاحتراز والتثبت حالة الرمي ولهذا وجبت الكفارة قال وما اجري مجري الخطا النايم ينقلب علي انسان فيقتله فهو كالخطا في الحكم لان النايم لا قصد له فلا يوصف فعله بالعمد ولا بالخطا الا انه في حكم الخطا لحصول الموت بفعله كالخاطي قال والقتل بسبب كحافر البير وواضع الحجر في غير ملكه وفنايه فيعطب به انسان وموجبه الدية علي العاقلة لا غير لانه متعد فيما وضعه وحفره فجعل دافعًا موقعًا فتجب الدية علي العاقلة ولا ماثم فيه لعدم القصد ولا كفارة عليه لانه لم يقتل حقيقة وانما الحقناه بالقاتل في حق الضمان فبقي ما وراه علي الاصل وسوآء كان الواقع حرًا او عبدًا او دابة فضمانه عليه بذلك قضي شريح رحمه الله بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير منهم ولو سقاه سمًا فقتله فهو مسبب لانه لم يقتله مباشرة ولا هو موضوع للقتل ولهذا يختلف باختلاف الطبايع وان دفعه اليه فشربه فلا شي عليه ولا علي عاقلته لان الشارب هو الذي قتل نفسه فصار كما اذا تعمد الوقوع في البير قال وكل ذلك يوجب حرمان الارث الا القتل بسبب قال صلي الله عليه وسلم لا ميراث لقاتل والمتسبب ليس بقاتل ولا متهم لانه لا يعلم ان مورثه يقع في البير وهو متهم في الخطا لاحتمال انه قصد ذلك في الباطن قال ولو مات في البير غمًا او جوعًا فهو هدر وقال محمد رحمه الله يضمن الحافر فيهما وقال ابو يوسف رحمه الله يضمن في الغم دون الجوع لان الغم بسبب البير والوقوع فيها اما الجوع بسبب فقد الطعام ولا مدخل للبير في ذلك ولمحمد رحمه الله ان الجوع ايضا بسبب الوقوع اذ لولاه لكان الطعام قريبًا منه ولابي حنيفة رضي الله عنه انه لم يمت بالوقوع فلا يضمن وانما مات بمعني في نفسه وهو الجوع والغم وذلك غير مضاف الي الحافر فلا يكون مسببًا قال والكفارة عتق رقبة مومنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين لقوله تعالي فدية مسلمة الي اهله وتحرير رقبة مومنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولا يجزي فيها الطعام لان الكفارات لا تعلم الا نصًا ولا نص فيه

فصل

ويقتل الحر بالحر وبالعبد اما الحر بالحر فلا خلاف فيه قال الله تعالي الحر بالحر واما الحر بالعبد فلقوله تعالي النفس بالنفس وقال صلي الله عليه وسلم المسلمون تتكافا دماوهم ولانهما تساويا في عصمة الدم فيجب القصاص للمساواة وقوله تعالي الحر بالحر لا يدل علي عدم جواز قتل الحر بالعبد لانه تخصيص بالذكر فلا يدل علي نفي ما سواه الا تري انه يقتل العبد بالحر والذكر بالانثي والانثي بالذكر فلا حجة فيه ونحن نعمل به وبقوله النفس بالنفس

وبالحديث فكان

وبالحديث فكان اولى من العمل به خاصة قال والرجل بالمراة والصغير بالكبير لاطلاق
النصوص قال والمسلم بالذمي لما روى جابر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قاد مسلما بذمي
وقال انا احق من وفى بذمته ولاستوائهما في العصمة المؤبدة ولان عدم القصاص تنفيرهم عن قبول عقد
الذمة وفيه من الفساد ما لا يخفى والمراد بقوله صلى الله عليه وسلم لا يقتل مسلم بكافر الحربي لان
الكافر متى اطلق ينصرف الى الحربي عادة وعرفا فينصرف اليه توفيقا بين الحديثين ولا يقتلان يعني
المسلم والذمي بالمستامن لعدم التساوي فانه غير محقون الدم على التابيد وحرابه يوجب اباحة
دمه فانه على عزم العود والمحاربة وعن ابي يوسف رحمه الله انه يقتل به اعتبارا بالعهد وصار
كالذمي وجوابه مر ويقتل المستامن بالمستامن للمساواة وقيل لا يقتل وهو الاستحسان لقيام المبيح
قال ويقتل الصحيح بالزمن والاعمى وبالمجنون وبناقص الاطراف لما تقدم من العمومات ولانا لو
اعتبرنا التفاوت فيما وراء العصمة من الاطراف والاوصاف لامتنع القصاص وادى ذلك الى التقاتل
والتفاني قال ولا يقتل الرجل بعبده ولا بعبد ولده ولا بمكاتبه قال صلى الله عليه وسلم
لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده ولان الانسان لا يجب له على نفسه قصاص ولا لولده
عليه لما تقدم والمدبر وام الولد كالعبد وكذا لا يقتل بعبد ملك بعضه لان القصاص لا يتجزى
قال ومن ورث قصاصا على ابيه سقط لان الابن لا يثبت له قصاص على الاب لما مر والام
والاجداد والجدات من اي جهة كانوا كالاب لما بينهما من الجزئية ولانهم كانوا السبب في ايجاده
فصاروا كالاب قال ومن جرح رجلا عمدا فمات فعليه القصاص معناه اذا مات منها بان لم
يعرض له عارض آخر يضاف الموت اليه لانه قتله عمدا فيجب القصاص قال ولا يستوفى القصاص
الا بالسيف قال صلى الله عليه وسلم لا قود الا بالسيف والمراد به السلاح قال ولا قصاص
على شريك الاب والمولى والخاطئ والصبي والمجنون وكل من لا يجب القصاص بقتله لانه قتل
حصل بسببين احدهما غير موجب للقود وهو لا يتجزى فلا يجب لان الاصل في الدماء الحرمة والنصوص
الموجبة للقصاص مختصة بحالة الانفراد وموضع يمكن القصاص وهو غير ممكن هنا لعدم التجزي
فلا يتناوله النص ثم من يجب عليه القصاص لو انفرد عليه نصف الدية في ماله لان فعله عمد وانما
لم يجب القصاص لتعذر الاستيفاء والعاقلة لا تعقل العمد لما رويناه ونصفها الآخر على عاقلة الآخر
ان كان صبيا او مجنونا او خاطئا لان الدية تجب فيه بنفس القتل فان عمد الصبي والمجنون خطا
قاله علي رضي الله عنه وان كان الاب ففي ماله على ما تقدم قال واذا قتل عبد الرهن فلا قصاص

حتى يجتمع الراهن والمرتهن لانه تعلق به حق كل واحد منهما فالمرتهن لا ملك له فيه فلا يليه والراهن
ملكه لكن لو قتله بطل حق المرتهن فاشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن فلا يرجع على الراهن قال واذا
قتل المكاتب عمدا وترك وفاء وله ورثة غير المولى فلا قصاص اصلا لاشتباه الولي فانه ان مات عبدا فالمولى
وليه وان مات حرا فالوارث وليه والمسالة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم فاشتبه الولي
فتعذر الاستيفاء وان لم يترك وفاء فالقصاص للمولى لانه مات عبدا بالاجماع وان قتل عن وفاء ولا
وارث له الا المولى فله القصاص لان حق الاستيفاء له حرا مات او عبدا والحكم واحد وهو القود
واختلاف السبب لا يفضي الى المنازعة وقال محمد رحمه الله لا قصاص لاشتباه السبب الاستيفاء
اما بالولاية او بالرق وجوابه ما مر قال واذا كان القصاص بين كبار وصغار فللكبار الاستيفاء
وقالا ليس للكبار ذلك لانه حق مشترك بينهم فلا ينفرد به احدهم كالحاضر مع الغائب واحد الموليين
ولابي حنيفة رضي الله عنه ان القصاص لا يتجزى لانه ثبت بسبب لا يتجزى وهي القرابة فيثبت
لكل واحد منهم كملا كولاية الانكاح والموليان على الخلاف والعفو من الصغير غير محتمل وفي انتظار
بلوغه تفويت الاستيفاء على سبيل الاحتمال بخلاف الكبيرين والغائب لان احتمال العفو منه ثابت
فافترقا ولو كان الكل صغارا قيل يستوفي السلطان وقيل ينتظر بلوغ احدهم والمجنون والمعتوه
كالصبي ولان الصبي مولى عليه فاذا استوفاه الكبير كان بعضه اصالة وبعضه نيابة قال
واذا قتل ولي الصبي والمعتوه فللاب او القاضي ان يقتل او يصالح وليس له العفو والوصي يصالح
لا غير اما الاب فله ولاية على النفس وهذا من باب شرع لامر راجع اليها وهو التشفي فيثبت له
التشفي بالقتل كولاية الانكاح واذا ثبتت له ولاية القتل ثبتت له ولاية الصلح لانه انفع للصبي
وليس له ان يعفو لانه ابطال الحق بغير عوض وعلى هذا قطع يد المعتوه عمدا وكذلك القاضي لانه
بمنزلة السلطان ومن قتل ولا ولي له فللسلطان ان يستوفي القصاص فكذلك القاضي واما الوصي فلا
يملك العفو لما ذكرنا ولا القصاص لانه لا ولاية له على النفس فتعين الصلح صيانة للحق عن البطلان
قال ولا قصاص في التخنيق والتغريق خلافا لهما وهي مسالة القتل بالمثقل وان تكرر منه ذلك
فللامام قتله سياسة لانه سعى في الارض الفساد قال وتقتل الجماعة بالواحد لما تقدم من
العمومات ولما روي ان سبعة من صنعا قتلوا واحدا فقتلهم عمر رضي الله عنه وقال لو
تمالا عليه اهل صنعا لقتلتهم به وذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير فكان اجماعا
وهذا بخلاف ما اذا اجتمعوا على قطع يد حيث لا يقطعون لان القصاص في النفس يجب بازهاق

الربع رانه

الروح وانه لا يتبعض فيصير كل واحد كالمنفرد في اتلافها اما القطع يتبعض فيكون الواحد متلفا
بعض اليد ولان الاجتماع على القتل اكثر فكان شرع الزاجر فيه دفعا لاغلب الجنايتين واعظمها فلا
يلزم شرعه لدفع ادناهما قال ويقتل الواحد بالجماعة اكتفا وصورته رجل قتل جماعة فانه
يقتل ولا يجب عليه شي آخر لانهم اجتمعوا على قتله وزهوق الروح لا يتبعض يصير كل واحد منهم
مستوفيا جميع حقه لما بينا فلا يجب له شي من الارش وان قتله ولي احدهم سقط حق الباقين
لان حقهم في القصاص وقد فات وصار كما اذا مات القاتل فانه يسقط القصاص لفوات محله كذا هذا
وصار كموت العبد الجاني قال ومن رمى انسانا عمدا فنفذ منه الى آخر وماتا فالاول عمد لانه تحقق
رميه وفيه القصاص على ما بينا والثاني خطا لانه لم يقصده فكان خطا لما مر ومن قطعت يده حية
وعقره سبع وشج نفسه وشجه آخر فعلى الشاج ثلث الدية والباقي هدر لانه تلف بثلاثة انواع
جناية معتبرة في الدنيا والآخرة وهي فعل الاجنبي وجناية هدر في الدنيا والآخرة وهي فعل السبع
والحية ومعتبرة في الآخرة هدر في الدنيا وفعله فيكون على الاجنبي ثلث دية النفس لانه اتلف
الثلث فصل ولا يجري القصاص في الاطراف الا بين مستوي الدية اذا قطعت من المفصل
وتماثلت والاصل فيه قوله تعالى والجروح قصاص وانه ينبئ عن المماثلة ولان الاطراف
يسلك بها مسلك الاموال ولهذا لا يقطع الصحيح بالاشل والكامل بالناقصة الاصابع
لاختلافهما في القيمة بخلاف النفس على ما مر واذا كان كذلك ينبني على المماثلة بانتفاء المساواة
في المالية والمالية معلومة بتقدير الشرع فامكن اعتبار التساوي فيها ولا يمكن التساوي في
القطع الا اذا كان من المفصل اذا ثبت هذا فنقول لا يجري القصاص في الاطراف بين الرجل والمراة
ولا بين الحر والعبد لاختلافهما في القيمة وهي الدية ولا بين العبيد لانهم ان تفاوتت قيمتهم
فظاهر وان تساوت فذلك مبني على الحزر والظن فلا يثبت به القصاص ونص محمد رحمه الله
على جريان القصاص بين الرجل والمراة في الشجاج التي يجري فيها القصاص لانه ليس في الشجاج
تفويت منفعة وانما هو الحاق شين وقد استويا فيه وفي الطرف تفويت المنفعة وقد
اختلفا فيها ويجري بين المسلم والذمي لتساويهما في الدية ثم النقصان نوعان نقص مشاهد
كالشلل فيمنع من استيفاء الكامل بالناقص ولا يمنع من استيفاء الناقص بالكامل ونقص من
طريق الحكم كاليمين مع اليسار فيمنع استيفاء كل واحد من الطرفين بالآخر وكذا الاصابع
لا تقطع الا مثلها اليمين باليمين واليسار باليسار وكذا العين اليمين باليمين واليسار باليسار

والناب بالناب والثنية بالثنية والضرس بالضرس ولا يوخذ الاعلى بالاسفل لان القصاص ينبي عن المساواه ولا مساواه الا بالتساوى في المنفعة والقيمة والعضو وقس على هذا امثاله فاذا قطع يد غيره من المفصل قطعت يده لما مر ولا معتبر بكبر اليد وصغرها لان منفعة اليد لا تختلف بذلك وكذلك كل عضو يقطع من المفصل كالرجل ومارن الانف وهو ما لان منه والاذن لامكان المماثلة بينهما في القطع وقال الله تعالى والانف بالانف والاذن بالاذن قال ولا قصاص في اللسان ولا في الذكر الا ان يقطع الحشفة لان كل واحد منهما ينقبض وينبسط فلا يمكن المماثلة بينهما في القطع فلا قصاص بخلاف ما اذا قطع الحشفة فانه معلوم كالمفصل ولو قطع بعضها او بعض الذكر فلا قصاص لتعذر المساواه اما الاذن لا ينقبض فيمكن المماثلة سواء قطعها او بعضها واما الشفة ان قطعها جميعها وجب القصاص لامكان المساواه وان قطع بعضها لا قصاص لتعذرها قال ولا قصاص في عظم الا السن روي ذلك عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما ولان المماثله متعذرة فيما سواه من العظام لانه اذا كسر موضع ينكسر موضع آخر لانه اجوف كالقارورة ممكنة في السن قال الله تعالى والسن بالسن فان قطع يقلع سنه وان كسر يبرد بقدره تحقيقا للمساواه حتى لو كان السن بحال لا يمكن برده لا قصاص وتجب الدية في ماله ولا اعتبار بالكبر والصغر لاستوايهما في المنفعة قال ولا قصاص في العين لتعذر المساواه الا ان يذهب ضوءها وهي قايمة فيمكن القصاص بان يوضع على وجهه قطن رطب ويقابل عينه بالمراة المحماة حتى يذهب ضوءها روي ذلك عن علي وغيره من الصحابة رضي الله عنهم ولانه طريق الى استيفاء القصاص فيسلك وعن ابي يوسف رحمه الله لا قصاص في الاحول لانه نقص في العين كالشلل في اليد قال ولا تقطع الايدي باليد وقد بيناه وتجب الدية لانه متى تعذر القصاص تجب الدية لئلا تخلوا الجناية عن موجب قال ومن قطع يميني رجلين فلهما قطع يمينه واخذا منه دية الاخرى بينهما لانهما استويا في سبب الاستحقاق كالغرماء في التركة فان قطعها احدهما مع غيبة الاخر فللاخر دية يده لان الحاضر استوفى حقه وبقي حق الغايب وتعذر استيفاء القصاص فيصار الى الدية قال واذا كان القاطع اشل او ناقص الاصابع فالمقطوع ان شاء قطع المعيبة وان شاء اخذ دية يده لانه تعذر استيفاء حقه كملا فاذا رضي بدون حقه اخذه ولا شيء له غيره وان شاء اخذ العوض وهو الارش

ثمن عشر ميتليا

كمن غصب مثليا فاتلفه ثم انقطع عن ايدي الناس فللمالك ان ياخذ القيمة كذا هذا
ولو شلت اليد المقطوعة او قطعت ظلما فلا شي عليه لتعين حقه في القصاص وانما يصير
مالا باختياره فيسقط بفوات محله ولو قطعت في قصاص او سرقة فعليه الارش لانه اوفى
بها حقا مستحقا عليه فصار مسلما له معنى وكذلك لو كان راس الشاج اصغر لانه تعذر استيفاء
حقه كاملا لانه ان اخذ بقدر شجته مساحة يتعدى الى غير حقه لانه اذا شج ما بين قرنيه
وما بين قرني الشاج اقل مساحة فاذا استوفى مقدار شجته وهو انما يستحق ما بين قرنيه
فقد تعدى الى غير حقه فيتخير كما قلنا ولو كان راس الشاج اكبر فالمشجوج ان شاء اخذ
بقدر شجته وان شاء اخذ ارشها لانه لو اخذ ما بين قرني الشاج يزداد شين الشاج
بطول الشجة وليس له ذلك فيتخير لما مر وكذلك اذا استوعبت الشجة من جبهته الى قفاه
ولا يبلغ قفا الشاج يتخير كما قلنا قال ومن قطع يد رجل خطاء ثم قتله عمدا قبل البرء او خطاء
بعده او قطع يده عمدا ثم قتله خطاء او عمدا بعد البرء اخذ بالامرين والاصل فيه انه متى
امكن الجمع بين الجراحات يجمع لان القتل غالبا انما يقع بجراحات متعاقبة فلو اعتبرنا كل جراحة
على حدة ادى الى الحرج واذا لم يمكن نعطي كل جراحة حكمها وفي هذه المسائل تعذر الجمع اما الاولى
فلتغاير الفعلين وتغاير حكمهما وكذلك الثالثة واما الثانية والرابعة فلتخلل البرء بينهما
وانه قاطع للسراية حتى لو لم يتخلل بينهما برء يجمع بينهما ويكتفي بدية واحدة في الخطائين وكذلك
عندهما في العمدين بان قطع يده عمدا ثم قتله عمدا قبل البرء يجمع بينهما ويقتل ولا يقطع لان الفعل
متحد ولم يتخلل البرء فيجمع بينهما كما في الخطا وقال ابو حنيفة رضي الله عنه ان شاء الامام
قال لهم اقطعوه ثم اقتلوه وان شاء قال لهم اقتلوه لان الجمع متعذر لان الواجب القود وهو يعتمد
المساواة وذلك بان يكون القطع بالقطع والقتل بالقتل فتعذر الجمع او لان القتل يمنع اضافة
السراية الى القطع الا ترى انهما لو وجدا من شخصين يجب القصاص على القاتل فصار كما اذا
تخلل البرء بخلاف ما اذا سرى القطع لان الفعل واحد وبخلاف الخطائين لان الواجب فيهما
الدية ولا يعتبر فيها المساواة قال ومن قطع يد غيره فعفى عن القطع ثم مات فعلى القاطع
الدية في ماله ولو عفى عن القطع وما يحدث منه فهو عفو عن النفس والشجة كالقطع وقالا
هو عفو عن النفس في المسالتين جميعا لان العفو عن القطع او عن الشجة عفو عن موجبه
وموجبه القطع لو برا والقتل لو سرا فكان عفوا عن ايهما تحقق وصار كما اذا عفى عن الجناية

فانه يتناول الجناية المقتصرة والسارية كذا هذا ولابي حنيفة رضي الله عنه انه قتل نفسا
معصومة عمدا فيجب القصاص قياسا والعفو وقع عن القطع لا عن القتل الا انا استحسنا
وقلنا تجب الدية في ماله لوجود صورة العفو وذلك يوجب شبهة وهي دارئة للقصاص
بخلاف العفو عن الجناية لانه يعم لانه اسم جنس وبخلاف قوله **وما يحدث منه لانه عفو عن النفس**
لانه صريح في العفو عن القتل ثم ان كان خطا يعتبر عفوه من الثلث لان موجبه المال وحق الورثة
متعلق بالمال واذا كان عمدا فمن جميع المال لان موجبه القصاص ولم يتعلق به حق الورثة
لانه ليس بمال **قال واذا حضر احد الوليين واقام البينة علي القتل ثم حضر الاخر فانه**
يعيد البينة رنا لا لا اعادة عليه ولو كان القتل خطا لا يعيدها بالاجماع واجمعوا ان الحاضر
لا ينتصب حتي يحضر الغايب لاحتمال العفو لهما ان القصاص حق الميت بدليل صحة عفوه
حال حياته بعد الجرح ولو انقلب مالا يقضي منه ديونه وينفذ فيه وصاياه ويورث
عنه فيقوم الواحد مقام الجميع في اقامة البينة ولابي حنيفة رضي الله عنه ان القصاص حق
المقتول من وجه لما ذكرنا وحق الورثة من وجه فان الوارث لو عفي عن الجارح حال حياة المجروح
صح عفوه ولم يكن حقه لما صح كابرا الغريم فكان الاحتياط في الاعادة بخلاف الخطا لان الواجب
المال وهو حق المقتول من كل وجه لانه يصرف في حوايجه اولا وليس مبناه علي التغليظ حتي يثبت
بشهادة النساء مع الرجال وبالشهادة علي الشهادة وكذلك العمد **فصل قال رجلان**
اقر كل واحد منهما بالقتل فقال الولي قتلتماه فله قتلهما ولو كان مكان الاقرار شهادة فهو باطل وهو ان
يشهد شاهدان ان زيدا قتله ولخران ان عمرا قتله فقال الولي قتلتماه والفرق انه كذب
الشهود حيث قال قتلتماه وكذب المقرين حيث قال قتلتماه وتكذيب الشهود تفسيق لهم والفسق
يمنع قبول الشهادة وتكذيب المقر في بعض ما اقر به لا يبطل اقراره في الباقي فافترقا **قال ولو**
رمي مسلما فارتد ثم وقع السهم به فعليه الدية ولو كان مرتدا فاسلم لا شي فيه ولو رمي عبدا
فاعتقه مولاه فعليه القيمة اما الاولي فمذهبه وقالا لا شي فيه لانها يعتبر ان حالة الاصابة
لانها حالة التلف الموجب للعقوبة وحالة التلف اسقط عصمة نفسه بالردة فكانه ابرا
الرامي فصار كما اذا ابراه بعد الجرح قبل الموت وله انه صار قاتلا برميه وانه متقوم معصوم
عند الرمي لوجوده قبل الردة وقضيته وجوب القصاص الا ان باعتبار حالة القتل اورث
شبهة لردته فسقط القصاص فتجب الدية فابو حنيفة رضي الله عنه يعتبر حالة الرمي

الا ترى انه لو رمى

الا نرى انه لو رمى الى صيد ثم ارتد ثم وقع به السهم حل وكذا اذا رمى الى صيد ثم مات
ثم اصابه حل ويكون له ولو كفر بعد الرمي قبل الاصابة لجزاعنه وذلك دليل ان المعتبر
حالة الرمي واما المسالة الثانية فبالاجماع لان الرمي ما وقع سببا للضمان لان المرمي غير
متقوم فلا ينقلب سببا بعد ذلك وعلى هذا اذا رمى حربيا فاسلم ثم وقع به السهم لا شي عليه
لما قلناه واما المسالة الثالثة فقول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعندنا وقال محمد رحمه الله
يجب فضل ما بين قيمته مرميا الى غير مرمي لان العتق قاطع للسراية فبقي الرمي جناية ينتقص بها
قيمة المرمي اليه فيجب النقصان ولهما ما بينا ان المعتبر حالة الرمي فيصير قاتلا من وقت
الرمي وهو مملوك فتجب قيمته وهذا بخلاف ما اذا قطع طرف عبده ثم اعتقه مولاه ثم مات
العبد حيث يجب عليه ارش اليد مع النقصان الذي نقصه القطع الى ان عتق ولا يجب عليه قيمة
النفس لانه اتلف بعض المحل وانه يوجب الضمان للمولى ولو وجب بعد السراية شي لوجب
للعبد فيصير نهاية الجناية مخالفة لابتدائها وهنا الرمي قبل الاصابة لا يجب به الضمان
لانه ليس باتلاف وانما يتعلق به العتابات فلا تختلف نهايته وبدايته والله اعلم

كتاب الديات

الدية ما يؤدى ولما كان
القتل يوجب مالا يدفع الى الاولياء سمي دية وانما خص بما يؤدى بدل النفس دون غيرها
من المتلفات لان الاسم يستحق للتعريف بالتخصيص ولا يطرد ونه ووجوب الدية في القتل
لحكمة بالغة وهو صون بنيان الادمي عن الهدم ودمه عن الهدر وجبت بالكتاب والسنة
وهو قوله تعالى ودية مسلمة الى اهله وقوله صلى الله عليه وسلم في النفس المومنة مائة من
الابل اي يجب بسبب قتل النفس المومنة مائة من الابل قال الدية المغلظة خمس وعشرون
بنت مخاض ومثلها بنت لبون وحقاق وجذع وقال محمد رحمه الله ثلاثون جذعة وثلاثون حقة
واربعون ما بين ثنية الى بازل عام كلها خلفات في بطونها اولادها لما روي عن النبي صلى
الله عليه وسلم انه قال في حجة الوداع الا ان قتيل خطا العمد قتيل السوط والعصا وفيه
مائة من الابل منها اربعون في بطونها اولادها ودية شبه العمد اغلظ فتجب كما قلنا ولهما قوله
صلى الله عليه وسلم في النفس مائة من الابل وروى الزهري رحمه الله ان الدية كانت على عهد
رسول الله صلى الله عليه وسلم ارباعا ومعلوم انه لا يراد بها الخطا فتعين المراد شبه العمد
فلو اوجبنا الحوامل وجب الزائد على المائة وعن ابن مسعود رضي الله عنه انا التغليظ

ارباع كما قلنا ولا يعرف ذلك الا سماعا فكان معارضا لما روي ولان الصحابة رضي الله عنهم
اختلفوا في صفة التغليظ ولو كان ما رواه ثابتا لارتفع خصوصا وقد رواه علي رضي الله عنه في حجة
الوداع مع تكاثر المتلقين فكان يشتهر ولو اشتهر لاحتج به البعض على البعض ولو احتج لارتفع الخلاف
ولما لم يرتفع دل على عدم ثبوته ولانه لا يجوز ايجاب الحامل فانه لا يعلم الحمل حقيقة فيكون
تكليف ما ليس في الوسع قال وغير المغلظة عشرون ابن مخاض ومثلها بنات مخاض
وبنات لبون وحقاق وجذع ففي الخماس من كل صنف عشرون هكذا قاله ابن مسعود رضي
الله عنه وروي ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في قتيل قتل خطا بمائة من الابل اخماسا كما قلنا
ولان الخطا اخف فناسب التخفيف في موجبه وذلك بما ذكرنا قال او الف دينار او عشرة
الاف درهم كل عشرة وزن سبعة مثاقيل لما روي سرار ابن حارثة رحمه الله قال قطعت يد على
عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى على القاطع بخمسة الاف درهم وعن عمر رضي الله عنه
انه قضى في الدية بعشرة الاف درهم ومن الدنانير بالف دينار وروي انه صلى الله عليه وسلم
قضى في قتيل بعشرة الاف درهم وما روي انه قضى باثني عشر الفا قال محمد ابن الحسن رحمه الله
كان وزن ستة فيحمل عليه توفيقا بين الروايتين ولا تجب الدية من شي آخر وقالا يجب من البقر
مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان ازار ورداء لما روي
عبيدة السلماني رحمه الله ان عمر رضي الله عنه قضى في الدية بعشرة الاف درهم ومن الدنانير
بالف دينار ومن الابل بمائة ومن البقر بمائتي بقرة ومن الغنم بالفي شاة ومن الحلل بمائتي حلة
ومراده انه قدر الدية بهذه المقادير لان القضا لم يقع في وقت واحد بجميع هذه الاجناس ولابي
حنيفة رضي الله عنه قوله صلى الله عليه وسلم في النفس مائة من الابل وقضيته ان لا يجب ما سواها الا ما
دل الدليل عليه وانما دل على الذهب والفضة وهو ما تقدم من قضايه صلى الله عليه وسلم ومن اصحابنا رحمهم الله
من روى عن ابي حنيفة رضي الله عنه مثل قولهما ثم انه قال اذا صالح الولي على اكثر من مائتي بقرة او مائتي حلة
لم يجز وهذه آية التقدير قال ودية المراة نصف ذلك هكذا روي عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن عمر وعلي
وابن مسعود وزيد ابن ثابت رضي الله عنهم كذلك ايضا ولانها في الميراث والشهادة على النصف من الرجل فكذلك
الدية قال ولا تغلظ الا في الابل لانه لم يرد النص بالتغليظ الا فيها ولا يعرف ذلك الا نصا قال ودية المسلم
والذمي سوا لقوله صلى الله عليه وسلم دية كل ذي عهد في عهده بالف دينار وقال الزهري رحمه الله قضى ابو بكر
وعمر وعلي رضي الله عنهم في دية الذمي بمثل دية المسلم وقال صلى الله عليه وسلم اذا قبلوها فاعلمهم ان لهم

ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين وللمسلمين اذا قتل قتيلهم الف دينار فيكون لهم كذلك وكذلك دية
المستأمن لما روي ابن عباس رضي الله عنهما ان مستأمنين جاءا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فكساهما وحملهما وخرجا من عنده فلقيهما عمرو ابن امية الضمري رضي الله عنه فقتلهما ولم يعلم بامانهما
فوداهما رسول الله صلى الله عليه وسلم بدية مسلمين حرين **فصل** وفي النفس الدية لما روينا
والمراد نفس الحر ويستوي فيه الصغير والكبير والوضيع والشريف والمسلم والذمي لاستوائهم في الحرمة منه
والعصمة وكمال الاحوال في الاحكام الدنياوية قال وكذلك في الانف والذكر والحشفة والعقل
والشم والذوق والسمع والبصر واللسان وبعضه اذا منع الكلام والصلب اذا منع الجماع وانقطع ماؤه
او احدودب وكذا اذا افضاها فلم تستمسك البول والاصل في ذلك انه متى ازال الجمال على وجه الكمال
واذهب جنس المنفعة اصلاً تجب الدية كاملة لان تفويت جنس المنفعة اتلاف النفس معنى في حق
تلك المنفعة لان قيام النفس معنى لقيام منافعها فكان تفويت جنس المنفعة كتفويت الحياة والجمال
مقصود في الحيوانات كالمنفعة ولهذا يزداد قيمة المملوك بالجمال وتفويت جنس المنفعة انما اوجب
الدية تشريفا وتكريما للادمي وشرفه بالجمال كشرفه بالمنافع فتعلق به كمال الدية ويؤيد ذلك
ما روي سعيد ابن المسيب رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في النفس الدية وفي اللسان
الدية وفي الذكر الدية وفي الانف الدية وفي المارن الدية وهكذا كتب صلى الله عليه وسلم لعمرو ابن
حزم رضي الله عنه اذا ثبت هذا نقول اذا قطع الانف ازال الجمال على الكمال وكذا المارن والارنبة نبه
والكل عضو واحد فلا يجب بقطع الكل الا دية واحدة وفي قطع الذكر تفويت منفعة الوطي واستمساك
البول ورمي الماء ودفقه والايلاج الذي هو طريق العلوق عادة واما الحشفة فهي الاصل في منفعة
الايلاج والدفق والقصبة تبع له واما العقل فمنفعته اعظم الاشياء وبه ينتفع لدنياه واخراه ومنافعه
اعظم من ان تحصي والشم والذوق والسمع والبصر منافع مقصودة وعمر رضي الله عنه قضى في ضربة
واحدة باربع ديات حيث ذهب بها العقل والكلام والسمع والبصر وفي قطع اللسان ازالة منفعة مقصودة
وهي منفعة النطق وكذلك اذا ازالت بقطع البعض لوجود الموجب ولو عجز عن النطق ببعض الحروف
فان عجز عن الاكثر تجب كل الدية لانه فات منفعة الكلام وان قدر على اكثرها فحكومة عدل لحصول الافهام
لكن مع خلل والجماع منفعة مقصودة تتعلق بها مصالح جمة فاذا فات وجب به دية كاملة وبانقطاع
الماء يفوت جنس المنفعة وبالحدبة يزول الجمال على وجه الكمال ولو زالت الحدبة لا يجب شيء لزوال
الموجب واستمساك البول منفعة مقصودة تجب الدية بزوالها قال ومن قطع يدي رجل

خطأ ثم قتله قبل البرء خطأ ففيه دية واحدة لاتحاد الجنس وقد تقدم قال وما في البدن اثنان ففيهما الدية وفي احدهما نصف الدية وهي الاذنان والعينان اذا ذهب نورهما سواء ذهبت الشحمة او بقيت لان المنفعة بالنور لا بالشحمة واللحيان والشفتان والحاجبان واليدان والرجلان وسمع الاذنين وثديا المرأة وحلمتاها لان اللبن لا يستمسك دونهما وبفواتهما يفوت منفعة الارضاع والانثيان والاليتان اذا استوصل لحمهما حتى لا يبقى على الورك لحم والاصل فيه ما روى سعيد ابن المسيب رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في العينين الدية وفي الاذنين الدية وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية وفي البيضتين الدية وفي الشفتين الدية وفي كتاب عمرو ابن حزم رضي الله عنه وفي العينين الدية وفي احدهما نصف الدية ولان المنفعة يفوت بفواتهما او الجمال كاملا وبفوات احدهما يفوت النصف واذا قطع الانثيين مع الذكر او قطع الذكر اولا ثم الانثيين ففيهما ديتان لان منفعة الانثيين بعد قطع الذكر قائمة وهي امساك المني والبول فان قطع الانثيين ثم الذكر ففي الانثيين الدية وفي الذكر حكومة لانه بقطع الانثيين صار خصيا وفي ذكر الخصي حكومة ولانه اختلت منفعته بقطع الانثيين وهي منفعة الايلاج فصار كاليد الشلاء قال وما فيه اربعة ففي احدها ربع الدية وهي اشفار العينين واهدابها لانه يفوت به الجمال على الكمال وجنس المنفعة وهو دفع الاذى عن العين فان قطع الاشفار وحدها وليس فيها اهداب ففيها الدية وفي احدها ربع الدية وكذلك الاهداب وان قطعهما معا فدية واحدة لانهما كعضو واحد كالمارن مع الانف قال وفي كل اصبع عشر الدية يعني من اصابع اليدين والرجلين قال صلى الله عليه وسلم في كل اصبع عشر من الابل والاصابع كلها سواء وفي قطع الكل يفوت جنس المنفعة فيجب دية كاملة وهي عشر فيقسم عليها ويقسم دية الاصبع على مفاصلها فما فيها مفصلان ففي احدهما نصف ديتها وما فيها ثلاث مفاصل ففي احدها ثلثها اعتبارا بانقسام دية اليد على اصابعها قال والكف تبع للاصابع لان منفعة البطش بالاصابع والدية وجبت بتفويت المنفعة قال وفي كل سن نصف عشر الدية قال صلى الله عليه وسلم وفي كل سن خمس من الابل والاسنان كلها سواء الثنايا والانياب والاضراس لاطلاق الحديث واسم السن يتناول الكل فيجب في الاسنان دية وثلاثة اخماس دية لان الاسنان اثنان وثلاثون سنا عشرون ضرسا واربعة انياب واربع ضواحك واربع ثنايا واسنان الكوسج قالوا انما ثمانية وعشرون فيجب دية وخمسا دية وهذا غير جار على قياس الاعضاء لان المرجع فيها الى النفس قال فان

فلو نبتت اخرى مكانها سقط الارش لزوال سببه ولو اعاد المقلوعة الى مكانها فنبتت فعليه
الارش وكذلك الاذن لانها لا تعود الى الحالة الاولى في المنفعة والجمال والمقلوع لا ينبت ثابتا
لانه لا يلتزق بالعروق والعصب فكان وجود هذا النبات وعدمه سواء حتى لو قلعه
انسان لا شي عليه ولو اسودت السن من الضربة او احمرت او اخضرت ففيها الارش كاملا لانها
تبطل منفعتها اذا اسودت فانها تتناثر ويفوت بذلك الجمال كاملا ولو اصفرت فعن ابي حنيفة
حكومة عدل لان الصفرة لا تذهب منفعتها بل توجب نقصانها فتجب الحكومة ولو ضرب
سنا فتحرك ينتظر به حولا لاحتمال انه يشتد وان سقط او حدث فيه صفرة مما ذكرنا وجب فيها
ما قلنا لان الجنايات تعتبر فيها حال الاستقرار قال صلى الله عليه وسلم يستانى بالجراح حتى يبرا
ولانها اذا لم تستقر لا يعلم الواجب فلا يجوز القضا قال وفي شعر الراس اذا حلق لم ينبت
الدية وكذلك اللحية والحاجبان والاهداب اما الحاجبان والاهداب فلما مر واما
اللحية فلان فيها جمال كامل لقوله صلى الله عليه وسلم ان ملايكة سماء الدنيا تقول سبحان
من زين الرجال باللحى والنساء بالذوايب وعن علي رضي الله عنه انه اوجب في شعر الراس
اذا حلق فلم ينبت دية كاملة وكذلك قال في اللحية وكان ابو جعفر الهندواني رحمه الله يقول
في اللحية انما تجب الدية اذا كانت كاملة يتجمل بها اما اذا كانت طاقات متفرقة لا يتجمل بها
فلا شي فيها وان كانت غير متفرقة لا يتجمل فيها وليست مما تشين ففيها حكومة عدل قال وفي اليد
اذا شلت والعين اذا ذهب ضوؤها الدية لانها اذا عدمت المنفعة فقد عدمت معنى فتجب
الدية على ما بينا قال وفي الشارب ولحية الكوسج وثدي الرجل وذكر الخصي والعنين ولسان
الاخرس واليد الشلا والعين العورا والرجل العرجا والسن السودا والاصبع الزايدة
وعين الصبي ولسانه وذكره اذا لم تعلم صحته حكومة اما الشارب فهو تبع اللحية وقد قيل
السنة فيه الحلق فلم يكن جمالا كاملا ولحية الكوسج ليست جمالا كاملا وكلما يجب في الشعر انما
يجب اذا فسد المنبت اما اذا عاد فنبت كما كان لا يجب شي لعدم الموجب وثدي الرجل
لا منفعة فيه ولا جمال وذكر الخصي والعنين واليد الشلا ولسان الاخرس والعين العورا
والرجل العرجا لعدم فوات المنفعة ولا جمال في السن السودا ولا منفعة في الاصبع الزايدة
وانما وجبت حكومة عدل تشريفا للآدمي لانه جزء منه واعضا الصبي اذا لم يعلم صحتها
وسلامة منفعتها لا تجب الدية بالشك والسلامة وان كانت ظاهرة فالظاهر لا يصلح حجة

للالتزام واستهلال الصبي ليس بكلام بل مجرد صوت وصحة اللسان يعرف بالكلام والذكر بالحركة
والعين بما يستدل به على النظر فاذا عرف صحة ذلك فهو كالبالغ في العمد والخطأ وفي شعر
بدن الانسان حكومة لانه لا منفعة فيه ولا جمال فانه لا يظهر ولو ضرب الاذن
فيبست ففيها حكومة وفي قلع الاظفار فلم تنبت حكومة لانه لم يرد فيها ارش مقدر قال واذا
قطع اليد من نصف الساعد ففي الكف نصف الدية لما تقدم وفي الزائد حكومة عدل لانه لا منفعة
فيه ولا جمال وكذلك ان قطعها من المرفق لما بينا قال ومن قطع اصبعا فشلت اخرى او قطع يده
اليمنى فشلت اليسرى فلا قصاص وقالا عليه القصاص في الاولى والارش في الثانية وعلى
هذا الخلاف اذا شجه موضحة فذهب سمعه او بصره واجمعوا لو شجه موضحة فصارت منقلة
او كسر سنه فاسود الباقي او قطع الكف فشل الساعد او قطع اصبعا فشل الكف او قطع
مفصلا من الاصبع فشل ما بقي منها لا قصاص عليه وعليه ارش الكل لهما في الخلافيات انه تعدد
محل الجناية فلا يلزم من سقوط القصاص في احدهما سقوطه في الآخر كما اذا جنى على عضو عمدا
وعلى آخر خطأ ولابي حنيفة رضي الله عنه ان جنايته وقعت سارية بفعل واحد والمحل متحد
من حيث الاتصال فتعذر القصاص لان القصاص ينبئ عن المماثلة وليس في وسعه القطع
بصفة السراية واذا تعذر القصاص وجب المال كما في مواضع الاجماع بخلاف ما قاسا عليه
لان احدهما ليس بسراية للآخر ولو قطع كفا فيها اصبع او اصبعان فعليه ارش الاصابع ولا شيء
في الكف وقالا ينظر الى ارش الاصبع والاصبعين والى حكومة العدل في الكف فيدخل
الاقل في الاكثر لانهما جنايتان بفعل واحد في محل واحد فلا يجب الارشان ولا سبيل الى اهدار
احدهما فرجحنا بالاكثر كالموضحة اذا اسقطت بعض شعر الرأس وله ان الاصابع اصل والكف
تبع لان البطش يقوم بها ولان قطع الاصابع يوجب الدية كاملة ولا كذلك قطع الكف والاصل
وان قل يستتبع التبع بخلاف ما ذكر لان احدهما ليس تبعا للآخر ولو قطع الكف وفيه ثلاث
اصابع وجب ارش الاصابع بالاجماع لان الاصابع هي الاصل لما بينا وللاكثر حكم الكل قال
وعمد الصبي والمجنون خطأ لقوله صلى الله عليه وسلم عمد الصبي خطأ وروي ان مجنونا
قتل رجلا بسيف فقضى علي رضي الله عنه بالدية على عاقلته من غير نكير ولان القصاص عقوبة
ولا يستحقان العقوبة بفعلهما كالحدود وكذا من احكام العمد المأثم ولا اثم عليهما فصل
الشجاج عشر الحارصة وهي التي تحرص الجلد اي تشقه او تخدشه ولا يخرج الدم

ثم الدامعة

ثم الدامعة التي تخرج ماءً يشبه الدمع وقيل التي تظهر الدم ولا تسيله كالدمع
في العين ثم الدامية التي تخرج الدم وتسيله ثم الباضعة التي تبضع اللحم اي تقطعه وقيل
تقطع الجلد ثم المتلاحمة تاخذ في اللحم وعلى الوجه الاول ياخذ في اللحم اكثر من الباضعة ثم
السمحاق وهو جلدة فوق العظم تصل اليها الشجة ثم الموضحة توضح العظم اي تكشفه
ثم الهاشمة تهشم العظم اي تكسره ثم المنقلة تنقل العظم بعد الكسر ثم الآمة التي تصل
الى ام الدماغ وهي جلدة تحت العظم فيها الدماغ قالوا ثم الدامغة وهي التي تخرق الجلد وتصل
الى ام الدماغ ولم يذكرها محمد رحمه الله اذ لا فائدة في ذكرها فانه لا يعيش معها
وليس لها حكم يزد ولم يذكر الحارصة والدامعة لانه لا يبقى لها اثر غالبا والشجة التي
لا اثر لها لا حكم لها قال ففي الموضحة القصاص ان كانت عمدا لقوله تعالى والجروح قصاص
وانه ممكن فيها لانه يمكن ان ينهي السكين الى العظم فتتحقق المساواة وقد قضى صلى الله عليه وسلم
بالقصاص في الموضحة قال وفي ما قبلها حكومة عدل لانه ليس فيها ارش مقدر ولا يمكن
اهدارها فتجب الحكومة قال عمر بن عبد العزيز رحمه الله ما دون الموضحة خدوش فيها
حكومة عدل وعن محمد رحمه الله في الاصل فيما قبل الموضحة القصاص دون ما بعدها لانه يمكن
اعتبار المساواة فيما قبلها بمعرفة قدر الجراحة يسبرها ثم يوخذ حديدة على قدرها وينفذ
في اللحم الى اخرها فيستوفي مثل ما فعل لقوله تعالى والجروح قصاص ولا يمكن ذلك فيما بعدها
لان كسر العظم وتنقله لا يمكن المساواة فيه قال وفي الموضحة الخطا نصف عشر الدية وفي الها شمة
العشر وفي المنقلة عشر ونصف وفي الآمة الثلث وكذا الجائفة فاذا انفذت فثلثان
لما روي عمرو بن حزم رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم كتب له وفي الموضحة خمس من الابل
وفي الهاشمة عشر وفي المنقلة خمسة عشر وفي الآمة ثلث الدية وقال صلى الله عليه وسلم في الجائفة
ثلث الدية وعن ابي بكر رضي الله عنه انه حكم في جائفة نفذت بثلثي الدية ولانها اذا انفذت فهي جائفتان
قال والشجاج تختص بالوجه والراس لغة كالخدين والذقن واللحيين والجبهة والجائفة
بالجوف والجنب والظهر وما سوى ذلك جراحات فيها حكومة عدل لانها غير مقدرة ولا مهدرة
فيجب حكومة عدل قال وحكومة العدل ان يقوم المجروح عبدا سالما وسليما اي صحيحا
وجريحا فما نقصت الجراحة من القيمة يعتبر من الدية فان نقصت عشر القيمة يجب عشر
الدية وعلى هذا واراد بالسليم الجريح وان كان موضوعا للديغ استعارة لانه في معناه

وهذا عند الطحاوي رحمه الله لان الحر لا يمكن تقويمه والقيمة للعبد كالدية للحر فما
اوجبت نقصا في احدهما اعتبر بالآخر وقال الكرخي رحمه الله يوخذ مقداره من الشجة التي
لها ارش مقدر بالحر فينظر كم مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدره من نصف عشر
الدية قال ومن شج رجلا فذهب عقله او شعر راسه دخل فيه ارش الموضحة لان العقل اذا فات
فاتت منفعة جميع الاعضا فصار كما اذا شجه فمات واما الشعر فلان ارش الموضحة يجب
بفوات بعض الشعر حتى لو نبت سقط الارش والدية تجب بفوات جميع الشعر وقد
تعلقا بفعل واحد فيدخل الجزء في الكل كما لو قطع اصبعه فشلت يده قال فان ذهب
سمعه او بصره او كلامه لم يدخل وتجب ارش الموضحة مع ذلك لما روينا عن عمر رضي الله عنه
انه قضي في ضربة واحدة باربع ديات ولان منفعة كل عضو من هذه الاعضا مختصة
به لا يتعدي الي غيره فاشبه الاعضا المختلفة بخلاف العقل فان منفعته تتعدي الي
جميع الاعضا وعن ابي يوسف رحمه الله ان الدية تدخل في دية السمع والكلام دون البصر
لان السمع والكلام امر باطن فاعتبره بالعقل اما البصر امر ظاهر فلا يلحق به وطريق
معرفة هذه الاشيا وتفاوتها اعتراف الجاني او تصديقه للمجني عليه او بنكوله عن اليمين
كما في ساير الحقوق ويعرف البصر بان ينظر عدلان من الاطبا لانه ظاهر ومن اصحابنا
رحمهم الله من قال يتعلم البصر بان يجعل بين يديه حية فيختبر حاله بها واما السمع
فيستغفل المدعي ذهاب سمعه كما روي ان رجلا ضرب امراة فادعت ذهاب سمعها
فاحتكما الي القاضي اسماعيل بن حماد ابن ابي حنيفة رضي الله عنه فتشاغل عنها ثم التفت اليها
فقال غطي عورتك فجمعت ذيلها فعلم انها كاذبة واما الكلام فيعرف بان يستغفل حتي يسمع كلامه
او لا واما الشم فيختبر بالرايحة الكريهة فان جمع منها وجهه علم انه كاذب قال ولا يقتص
من الموضحة والجرح حتي يبرا لما روي ان رجلا جرح حسان ابن ثابت رضي الله عنه
فجاء الانصار الي رسول الله صلي الله عليه وسلم فطلبوا القصاص فقال انتظروا ما
يكون من صاحبكم فاما الجراحة الخطا فلا شبهة فيها لانها ان انتقضت فظاهر
وان سرت فتدخل بعض الدية في اخذ الباقي قال ولو شجه فالتحمت ونبت الشعر
سقط الارش لزوال الموجب وهو الشين وقال ابو يوسف رحمه الله عليه ارش
الالم لان الشين وان زال فالالم الحاصل ما زال فيقوم الالم وقال محمد رحمه الله عليه اجرة

الطبيب

الطبيب لانه لزمه بسبب فعله فكانه اخذه من ماله **فصل** ومن ضرب بطن امراة
فالقت جنينا ميتا ففيه غرة خمسون دينارا على العاقلة ذكرا كان او انثى والقياس
ان لا يجب فيه شيء لانه لا يعلم حياته والظاهر لا يصلح للالزام الا انا تركنا القياس لما روي
ان امراة ضربت بطن ضرتها بعمود فسطاط فالقت جنينا ميتا فاختصما الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم فحكم على عاقلة الضاربة بالغرة عبدا او امة او قيمتها خمسمائة
وفي رواية او خمسمائة ولم يستفسر ذكرا كان او انثى ولانه يتعذر التمييز بين الذكر
والانثى في الجنين فيسقط اعتباره دفعا للحرج وفي رواية فالقت جنينا ميتا وماتت
فقضى صلى الله عليه وسلم على عاقلة الضاربة بالدية وبغرة الجنين رواه المغيرة رضي الله عنه
وقال فقام عم الجنين فقال انه قد اشعر وقام والد الضاربة وفي رواية اخوها عمران
ابن عويمر الاسلمي فقال كيف ندي من لا اكل ولا شرب ولا صاح ولا استهل ومثل ذلك يطل
فقال صلى الله عليه وسلم اسجع كسجع الكهان فيه غرة عبد او امة قوموا فدوه وكذلك
رواه محمد ابن مسلمة رضي الله عنه ايضا قال وان القته حيا ثم ماتت ففيه الدية على العاقلة
وعليه الكفارة لانه صار قاتلا وان القته ميتا ثم ماتت ففيه ديتها والغرة لما روينا وان
ماتت ثم القته ميتا ففيها الدية ولا شيء فيه لان موتها سبب لموته لانه يختنق بموتها اذ انما
يتنفس بتنفسها واحتمل موته بالضربة فلا تجب الغرة بالشك وان ماتت ثم خرج حيا ثم مات فديتان
لانه قتل نفسين فان القت جنينين ميتين ففيهما غرتان لانه صلى الله عليه وسلم قضى في الجنين بغرة
فيكون في الجنينين غرتان ولان من اتلف شخصين بضربة واحدة ضمن كل واحد منهما كالكبيرين فان
القت احدهما ميتا والآخر حيا ثم مات ففي الميت الغرة وفي الحي دية كاملة اعتبارا لهما بحالة الانفراد
وتجب الغرة في سنة واحدة هكذا روي عن النبي صلى الله عليه وسلم وان استبان بعض خلقه ولم يتم ففيه
الغرة لانا نعلم انه ولد فكان كالكامل والنبي صلى الله عليه وسلم قضى في الجنين بالغرة ولم يفصل ولم يسأل
قال ولا كفارة في الجنين لان القتل غير متحقق لجواز ان لا حياة فيه وقد بينا انها وجبت فيه على خلاف القياس
بالنص وانه ورد في الغرة لا غير والكفارات طريقها التوقيف والاتفاق وما يجب فيه موروث
عنه لانها بدل عن نفسه فيورث كالدية ولا يرث الضارب منها لانه قاتل قال وفي جنين
الامة نصف عشر قيمته لو كان حيا ان كان ذكرا وعشر قيمته لو كان انثى لان الواجب في جنين
الحرة خمسمائة وهي نصف عشر الدية والدية من الحرة كالقيمة من العبد فتعتبر به وغرة الجنين

في مال الضارب لان العاقلة لا تعقل العبيد وفي الفتاوي يعتده حامل لحتالت لانقضاء
عدتها باسقاط الحمل فعليها الغرة للزوج ولا ترث منه وتكلموا الوجه فيه **فصل**
ومن اخرج الى طريق العامة روشنا او ميزابا او كنيفا او دكانا فلكل رجل من عرض الناس ان
ينزعه لان المرور في الطريق العام حق مشترك بين جميع الناس بانفسهم ودوابهم فله ان ينقضه كما
في الملك المشترك اذا بني فيه احدهم شيئا كان لكل واحد منهم نقضه كذا هذا **فان سقط على**
انسان فعطب فالدية على عاقلته لانه تسبب الى التلف وهو متعد فيه بشغل طريق المسلمين
وهواه بما ليس له حق الشغل ولو فعل ذلك بامر السلطان لا يضمن لانه صار مباحا مطلقا
لانه نايب عن جماعة المسلمين ولو باع الدار بعد ذلك لا يبرا عن الضمان لان الجناية وجدت
منه وهي باقية **فان اصابه طرف الميزاب الذي في الحائط فلا ضمان فيه** لانه غير
متعد في السبب لان طرفه الداخل موضع في ملكه وان اصابه الطرف الخارج ضمن لانه متعد
فيه وان اصابه الطرفان او لا يعلم ضمن نصف الدية لان اضافة الموت الى احدهما ليس
باولى من الآخر فيضاف اليهما **ثم ان كان لا يستضر به احد جاز له الانتفاع به** لان له فيه حق
المرور ولا ضرر فيه فيجوز **وان كان يستضر به احد كره** لان الاضرار بالناس حرام عقلا وشرعا
فالمسلمين وليس لاحد من اهل الدرب الغير النافذ ان يفعل ذلك الا باذنهم لان الطريق مشترك
بينهم فصار كالدار المشتركة وان كان مما جرت به عادة التكلف كوضع المتاع ونحوه لم يضمن
لانه غير متعد نظرا الى العادة **قال ولو وضع جمرا في الطريق ضمن ما احرق فان حركته الريح الى**
موضع آخر لم يضمن ما احرق في ذلك الموضع **الا ان يكون يوم ريح وكذا صب الماء وربط**
الدابة ووضع الخشبة والقاء التراب واتخاذ الطين ووضع المتاع وكذا الوقعد في الطريق
ليستريح او ضعف عن المشي لاعياء او مرض فعثر به احد فيهما تجب الدية لما قلنا انه متعد
في السبب فصار كحافر البير على ما مر وان عثر بذلك رجل فوقع على آخر ومات فالضمان على
الواضع لا على العاثر لانه هو المتعدي في السبب دون العاثر وان نحى رجل شيئا من ذلك عن
موضعه فعطب به انسان ضمن من نحاه وبرئ الاول لان بالتنحية شغل مكانا آخر وازال
اثر فعل الاول فكان الثاني هو الجاني فيضمن ولو رش الطريق او توضا فيه ضمن قالوا هذا اذا
لم يعلم المار بالرش بان كان اعمى او ليلا وان علم لا يضمن لانه خاطر بروحه لما تعمد المشي عليه
فكان مباشرا للتلف فلا يكون على المسبب وكذلك لو تعمد المشي على الحجر والخشب الموضوع فعثر به

لا ضمان على الواضع

لا ضمان على الواضع وقيل هذا اذا رش بعض الطريق اما اذا رش جميع الطريق او اخذت الخشبة
جميع الطريق فانه يضمن الواضع لانه مضطر في المرور عليه لانه لا يجد غيره ولا كفارة على
واضع هذه الاشياء ولا يحرم به الميراث لانه متسبب كحافر البئر وقد مر قال واذا مال
حائط انسان الى طريق العامة فطولب بنقضه مسلم او ذمي فلم ينقضه في مدة امكنه
نقضه فيها حتى سقط ضمن ما تلف به والقياس ان لا يضمن لان الميلان وشغل الهواء بغير فعله
فلم يباشر القتل ولا تسبب فلا ضمان عليه وجه الاستحسان ان الهواء صار مشغولا بحائطه والناس
كلهم شركاء فيه على ما مر فاذا طولب بتفريغه يجب عليه فاذا لم يفرغ مع الامكان صار متعديا وقبل
الطلب لم يصر متعديا لان الميل حصل في يده بغير صنعه وصار كثوب الفته الريح في حجره فطلبه
صاحبه بالرد فان لم يرده مع الامكان فهلك ضمن وان لم يطلبه لم يضمن وان اشتغل بهدمه من
وقت الطلب فسقط لم يضمن لانه لم يوجد التعدي من وقت الطلب ولو نقضه فعثر رجل
بالنقض ضمن عند محمد رحمه الله وان لم يطالب برفعه لان الطريق صار مشغولا بترابه ونقضه
فوجب عليه تفريغه وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يضمن ما لم يطالب برفعه كما في مسالة
الثوب ولو باع الدار خرج من ضمانه ويطالب المشتري بالهدم لانه لم يبق له ولاية هدم الحائط
والمطالبة انما تصح ممن له ولاية الهدم حتى لا تصح مطالبة المستاجر والمرتهن والمودع ويصح مطالبة
الراهن لقدرته على ذلك بواسطة فكاك الرهن وكذلك الاب والوصي والام في حائط الصبي
لقيام ولايتهم والضمان في مال الصبي لان فعل هؤلاء كفعله قال وان مال الى دار رجل فالمطالبة
له وللساكن اما الجار فلان الحق له على الخصوص واما الساكن فلان له مطالبة ازالة ما يشغل
الدار فكذا ما يشغل هواها قال وان بناه مائلا ابتدا فسقط ضمن من غير طلب لانه متعد
بالبناء في هواء مشترك على ما بينا قال ويضمن الراكب ما اوطات الدابة بيديها ورجلها
اعلم ان ركوب الدابة وسيرها ان كان في ملكه لا يضمن ما تولد من سيرها وحركاتها الا الوطي
لانه تصرف في ملكه فلا يتقيد بشرط السلامة كحافر البئر في ملكه الا ان الوطي بمنزلة فعله
لحصول الهلاك بثقله ولهذا وجبت عليه الكفارة في الوطي دون غيره وقد مر وان كان في ملك
غيره فانه يضمن ما جنت دابته واقفا كان او سائرا وطئا ونفحا وكدما لانه متعد
في السبب لانه ليس له ايقافها في ملك غيره ولا تسييرها حتى لو كان ماذونا له في ذلك
لحكمه حكم ملكه وان كان في طريق العامة وهي مسالة الكتاب فانه يضمن ما اوطات بيدها

او رجلها او كدمت او صدمت او اصابت براسها او خبطت ولا يضمن ما نفحت بذنبها او رجلها والاصل فيه ان المرور في الطريق العام مباح بشرط السلامة لان له فيه حقا فكان مباحا وفيه حق العامة لكونه مشتركا بينهم فقيدناه بشرط السلامة نظرا للجانبين ومراعاة للحقين والايطاء واخواته مما يمكن الاحتراز عنه لكونه بمرأى من عينيه فصح التقييد فيها والنفحة لا يمكنه الاحتراز عنها حالة السير لانها من خلفه فلا يتقيد بالسلامة فان اوقفها ضمن النفحة ايضا لانه يمكنه الاحتراز عنه بان لا يقف وان راثت في الطريق وهي تسير او وقفها كذلك لا ضمان فيما تلف به لانه لا يمكنه الاحتراز عن ذلك اما حالة السير فظاهر وكذلك اذا اوقفها لان من الدواب من لا تروث حتى تقف قال وان اوقفها لغيره ضمن لانه يمكنه الاحتراز عن ذلك بترك الايقاف والرديف كالراكب لان السير مضاف اليهما وباب المسجد كالطريق في الايقاف فلو جعل الامام للطالبين موضعا لوقوف الدواب عند باب المسجد فلا ضمان فيما حدث من الوقوف فيه وكذلك وقوف الدابة في سوق الدواب لانه ما دون له من جهة السلطان وكذلك الفلاة وطريق مكة اذا وقف في غير المحجة لانه لا يضر بالناس فلا يحتاج الى الاذن اما المحجة فهي كالطريق قال والقائد ضامن لما اصابت بيدها دون رجلها وكذلك السائق مروي ذلك عن شريح رحمه الله وقيل يضمن النفحة اما القائد فلانه يمكنه الاحتراز عن الوطء دون النفحة كالراكب واما السائق فانه يمكنه الاحتراز من الوطء ايضا واما النفحة فقيل لا يضمن لانه لا يمكنه التحرز عنه اذ ليس على رجلها ما يمنعها من النفح وقيل يضمن لان النفحة بمرأى من عينه فيمكن التحرز بابعاد الناس عنها والتحذير ولا كذلك القائد وقائد القطار في الطريق يضمن اوله وآخره لان عليه ضبطه وصيانته عن الوطء والصدمة قال واذا وطئت دابة الراكب بيدها او رجلها يتعلق به حرمان الميراث والوصية وتجب الكفارة وقد بيناه في اول الجنايات قال ولو ركب دابة فنخسها آخر فاصابت رجلا على الفور فالضمان على الناخس لان من عادة الدابة النفحة والرمحة عند النخس فكان مضافا اليه والراكب مضطر في ذلك فلم يعتبر سيرها مضافا اليه فصار الناخس هو المتسبب ولو سقط الراكب فمات فالضمان على الناخس ايضا لما بينا ولو قتلت الدابة الناخس فهو هدر كجاني البئر اذا وقع في البئر ولو امره الراكب بالنخس ضمن الراكب لانه صح امره فصار الفعل مضافا اليه

دون شيخ

ولو نفرت من حجر وضعه رجل في الطريق فالواضع كالناخس لان الوضع سبب لنفور
الدابة وثبتها كالنخسة قال وان اجتمع السائق والقائد او السائق والراكب فالضمان
عليهما لان احدهما سائق للكل والآخر قائد للكل بحكم الاتصال وقيل الضمان على الراكب
لانه مباشر على ما قدمنا والسائق متسبب والاضافة الى المباشر اولى وجميع هذه
المسائل ان كان الهالك آدميا فالدية على العاقلة لانها تتحمل الدية في الخطا تخفيفا على القاتل
مخافة استئصال ماله وهذا دون الخطا في الجناية فكان اولى بالتخفيف وان كان غير آدمي
كالدواب والعروض ففي مال الجاني لان العاقلة لا تعقل الاموال قال واذا اصطدم
فارسان او ماشيان فماتا فعلى عاقلة كل واحد دية الآخر لان قتل كل واحد مضاف الى فعل
الآخر لا الى فعلهما لان القتل يضاف الى سبب محظور وفعل كل واحد منهما وهو المشي في الطريق
مباح في حق نفسه محظور في حق صاحبه اذ هو مقيد بشرط السلامة على ما بينا فسقط
اعتباره في حق نفسه لكونه مباحا فيضاف قتله كله الى فعل الآخر لكونه محظورا في حقه
وصار كالماشي مع الحافر فان التلف حصل بفعلهما وهو الحفر والمشي ومع هذا فالتلف انما يضاف
الى فعل الحافر لانه محظور لا الى فعل الماشي لانه مباح ولو كانا عامدين في الاصطدام ضمن كل
واحد منهما نصف الدية لان فعل كل واحد منهما محظور فاضيف التلف الى فعلهما ولو كانا
عبدين فهما هدر اما في الخطا فلان الجناية تعلقت برقبة كل واحد منهما دفعا او فداء وقد
فات بغير فعل المولى لا الى بدل فسقط ضرورة واما العمد فلان كل واحد منهما هلك بعدما
جنى فيسقط القصاص وفي نوادر احمد ابن رستم رحمه الله رجل سار على دابة فجاء راكب من خلفه فصدمه
فعطب المؤخر لا ضمان على المتقدم وان عطب المتقدم فالضمان على المؤخر وكذا في سفينتين
ولو كانتا دابتين وعليهما راكبان فاستقبلتا او اصطدمتا فعطبت احداهما فالضمان
على الآخر قال ولو تجاذبا حبلا فانقطع وماتا فان وقعا على ظهريهما فهما هدر لان موت
كل واحد منهما مضاف الى فعله وقوة نفسه لا قوة صاحبه وان سقطا على وجهيهما فعلى
عاقلة كل واحد دية الآخر لانه سقط بقوة صاحبه وجبذه وان اختلفا فدية الواقع
على وجهه على عاقلة الواقع على ظهره لانه مات بقوة صاحبه وهدر دم الذي وقع على ظهره
لانه مات بقوة نفسه وان قطع آخر الحبل فماتا فديتهما على عاقلته لانه مضاف الى فعله وهو
القطع فكان متسببا

فصل

اذا جنى العبد خطأ قيل لمولاه اما ان تدفعه الى ولي

الجناية فيملكه او يفديه بارشها وسواء كانت الجناية على حر او عبد في النفس او فيما دونها
قل ارشها او كثر لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال اذا جنى العبد فمولاه بالخيار ان شاء
دفعه وان شاء فداه وعن عمر رضي الله عنه عبيد الناس اموالهم وجناياتهم في رقابهم وعن علي
رضي الله عنه مثله ولانها جناية يمكن استيفاؤها من الرقبة فيتعلق بها كجناية العمد واذا
تعلقت برقبته فاذا خلى المولى بينه وبين ولي الجناية سقطت المطالبة عنه كما في العمد
ولانه انما خوطب بالجناية لاجل ملكه فاذا سقط حقه زالت المطالبة كالوارث اذا
خلى بين التركة وبين ارباب الديون فاذا اختار الفداء لحق ولي الجناية بالارش فاذا
استوفاه سقط حقه الا ان الواجب الاصلي هو الدفع حتى يسقط موجب الجناية بموت
العبد لفوات محله الا ان له حق الفداء لما ذكرنا كدفع القيمة في الزكاة ولو اختار المولى الفداء
ثم مات العبد فالفداء عليه لان بالاختيار انتقل الحق من الرقبة الى الذمة فلا يسقط بموت
العبد كغيره من الديون وليست جناية العبد كدينه في تعلقه برقبته لان جناية الحر
الخطا يطالب بها غيره وهم العاقلة ودينه لا يطالب بها غيره فكذلك العبد جنايته
الخطا يطالب بها غيره وهو المولى ودينه يتعلق به ولا يطالب بها غيره وانما يملكه بالدفع
[illegible] عوض جنايته فيملكه كسائر المعاوضات قال وكذلك ان جنى ثانيا وثالثا معناه اذا
جنى بعد الفداء لان الاولى يخير المولى كالاولى لانه لما فداه فقد طهر عن الجناية وصار
كان لم يكن فتكون هذه جناية مبتداة وكذلك الثالثة والرابعة وغيرها قال فان جنى جنايتين
فاما ان يدفعه اليهما يقتسمانه بقدر حق كل واحد منهما من ارش جنايته او يفديه بارشهما
وكذلك ان جنى على جماعة اما ان يدفعه اليهم يقتسمونه بالحصص واما ان يفديه بجميع ارشهم
لان تعلق الجناية برقبته لا يمنع تعلق مثلها كما في الديون ولان حق المولى لم يمنع تعلق الجناية
برقبته فحق ولي الجناية الاولى اولى ان لا يمنع قال وان اعتقه المولى قبل العلم بالجناية
ضمن الاقل من قيمته ومن الارش وبعد العلم يضمن جميع الارش لان حقه في احدهما ففي الاول
خياره باقي فيختار الاقل وفي الثانية لما علم فقد اختار الفداء لان بالعتق امتنع الدفع
من جهته فكان مختارا للفداء والبيع والهبة والتدبير والاستيلاد بمنزلة الاعتاق
لان كل ذلك يمنع الدفع وكذلك لو باعه من المجني عليه كان مختارا ولو وهبه لا لان المستحق
اخذه بغير عوض وقد وجد في الهبة دون البيع قال وفي المدبر وام الولد يضمن الاقل

من قيمتها ومن الارش لما روي ان ابا عبيدة ابن الجراح رضي الله عنه قضي بجناية المدبر علي
مولاه وهو امير الشام بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير ولان المولي صار مانعا من تسليمه
في الجناية بالتدبير والاستيلاد من غير اختيار للفدا فصار كما اذا دبره وهو لا يعلم بالجناية
وانما لزمه الاقل لان الارش ان كان اقل فلا حق لولي الجناية غير الارش وان كان القيمة اقل
فلم يتلف بالتدبير الا الرقبة قال وان عاد فجني وقد دفع القيمة بقضا فلا شي عليه
ويشارك ولي الجناية الثانية الاولي فيما اخذ لان جنايات المدبر وان تعددت لا يوجب
الا قيمة واحدة لانه لم يمنع الا رقبة واحدة والضمان يتعلق بالمنع فصار كانه دبره بعد
الجنايات ولان دفع القيمة كدفع العبد ودفع العبد لا يتكرر فكذا القيمة ويتضاربون بالحصص
في القيمة كما مر قال وان دفع المولي القيمة بغير قضاء فان شاء الثاني شارك الاول وان شاء
اتبع المولي ثم يرجع المولي علي الاول وقالا لا شي علي المولي لانه لما دفع لم تكن الجناية الثانية
موجودة فقد دفع الحق الي مستحقه وصار كما اذا دفعه بقضاء ولابي حنيفة رضي الله عنه ان
الجنايات استند ضمانها الي التدبير الذي صار المولي به مانعا فكانه دبر بعد الجنايات فيتعلق حق
جماعتهم بالقيمة فاذا دفعها بقضاء فقد زال التعدي عنها بغير اختياره فلا يلزمه ضمانها وان دفعها
بغير قضاء فقد سلم الي الاول ما تعلق بحق الثاني فللثاني ان يضمن ايهما شاء المولي لانه جني
بالدفع الي غير مستحقه والاول لانه قبض حقه ظلما وصار كالوصي اذا صرف التركة الي الغرماء
ثم ظهر غريم اخر فان دفعه بقضاء يشارك الغريم الاخر الغرماء فيما قبضوه وان دفع بغير قضاء
ان شاء رجع علي الوصي وان شاء شارك الغرما كذا هذا فان اتبع المولي رجع المولي علي الاول
لانه سلم اليه غير حقه وان شارك الاول لم يرجع علي احد لانه حاصل الضمان عليه ويعتبر قيمة
المدبر لكل واحد منهم يوم جني عليه ولا يعتبر يوم التدبير لان المولي صار مانعا من تسليمه في الحال
بالتدبيرات بين فكانه جني ثم دبره فيعتبر قيمته حينئذ مثاله قتل قتيلا خطأ وقيمته
الف فزادت خمسماية ثم قتل اخر فولي الجناية الثانية ياخذ من المولي خمسماية فضل
القيمة لا يختص عليهم من ارش الجناية ويقسم الالف علي تسعة وثلاثين جزءا لان
ما زاد علي القيمة بعد الجناية الاولي لا حق لوليها فيه لانها حدثت وقد تعلق حقه في
الذمة فبقي دينها ولي الجناية الثانية فيبقي له من الدية تسعة الف وخمسماية وللاول
دية كاملة عشرة الاف فاجعل لكل خمسماية سهما فللاول عشرون وللثاني تسعة عشر

فاقتسم الالف كذلك ولو جنى المدبر خطا ثم مات عقيبها بلا فصل لم تبطل القيمة عن
المولى لانها وجبت في ذمته عقيب الجناية فبقاء الرقبة وفواتها سواء وكذلك لو عمي
بعد الجناية لا ينقص شي من القيمة لما بينا ولو اعتق المولى المدبر وقد جنى جنايات لم
تلزمه الا قيمة واحدة لان الضمان انما وجب عليه بالمنع بالتدبير فكان الاعتاق بعده
وعدمه سوا واذا اقر المدبر بجناية خطا لم يجز اقراره ولا يلزمه شي عتق او لم يعتق
لانه لا ترقية لمولاه واقراره على المولى لا يتعلق به حكم قال ومن قتل عبدا خطا فعليه
قيمته لا تزاد على عشرة الاف درهم الا عشرة وفي الامة خمسة الاف الا عشرة وان
كان اقل من ذلك فعليه قيمته وقال ابو يوسف رحمه الله تجب قيمته بالغة ما بلغت ولو
غصب عبدا قيمته عشرون الفا فهلك في يده تجب قيمته بالاجماع لابي يوسف رحمه الله
انها جناية على المال فتجب القيمة غير مقدرة كالبهايم وهذا لان الواجب للمولى والمولى انما
يملكه من حيث المالية فيكون الواجب بدل المالية وعن علي وابن عمر رضي الله عنهم مثل
قوله ولهما قوله تعالى فدية مسلمة الى اهله مطلقا والدية اسم للواجب بمقابلة
الادمية ولانها جناية على نفس ادمي فلا يزاد على عشرة الف كالحر ولان المعاني التي
في العبد موجودة في الحر وفي الحر زيادة الحرية فاذا لم يجب فيه اكثر من الدية فلان
لا يجب في العبد مع نقصانه اولى ولان فيه معنى الادمية حتى كان مكلفا وفيه معنى
المالية والجمع بينهما متعذر والادمية اعلى فيعتبر ويسقط الادنى بخلاف البهايم لانها مال
محض وبخلاف الغصب لان الغصب انما يرد على المال فكان الواجب بمقابلة المال وعن
ابن مسعود رضي الله عنه مثل مذهبهما واما قليل القيمة فالواجب بمقابلة الادمية
ايضا الا انه لا نص فيه فقدرناه بقيمته رايا اذ هو العدل وفي كثير القيمة نص لانه
ورد في الحر بعشرة الاف الا انا نقصنا دية العبد من ذلك اظهارا لشرفه وانحطاطا
لرتبة العبد عنه والتقدير بعشرة ماثور عن ابن عباس رضي الله عنهما ولانه اقل
مال له خطر في الشرع لان به تستباح الفروج والايدي فقدرناه به وكذلك الامة على
الخلاف والتعليل في كثيرة القيمة وقليلها قال وما هو مقدر من الدية مقدر من
قيمة العبد ففي يد العبد خمسة الاف الا خمسة اذا كان كثير القيمة لان الواجب في نفسه
عشرة الاف الا عشرة واليد نصف الادمي فيجب نصف ما في النفس وعلى هذا اعتبار الاعضاء

باب القسامة

باب القسامة وهي مصدر اقسم يقسم قسامة
وهي الايمان وخص هذا الباب بهذا الاسم لان مبناه على الايمان في الدماء وهي مشروعة
بالاجماع والاحاديث على ما يأتيك والغالب والقتيل كل ميت به اثر اي اثر القتل لانه اذا
لم يكن به اثر فالظاهر انه مات حتف انفه وليس بقتيل فلا يتعلق به يمين ولا ضمان واثر القتل
جرح او اثر ضرب او خنق او خروج الدم من عينيه او اذنه لان الدم لا يخرج منها عادة الا بفعل
اما اذا خرج من فمه او دبره او ذكره فليس بقتيل لان الدم يخرج من هذه المواضع من غير فعل عادة
وهذا لان القتيل من فاتت حياته بسبب يباشره غيره من الناس عرفا فاذا علمنا انه قتيل
فاذا وجد في محلة لا يعرف قاتله لانه اذا عرف قاتله لا قسامة فيه فاذا لم يعلم وادعى وليه القتل
على اهلها او على بعضهم عمدا او خطأ ولا بينة له يختار منهم خمسين رجلا لان الحق له فلا بد من دعواه
واذا كان له بينة فلا حاجة الى القسم فاذا ادعى ولا بينة له وجبت اليمين فيختار خمسين رجلا
يحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ثم يقضى بالدية على اهل المحلة اي على عاقلتهم والاصل
في ذلك ما روي ان عبد الله بن سهل وجد قتيلا في قليب في خيبر فجاء اخوه عبد الرحمن وعماه
حويصة ومحيصة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذهب عبد الرحمن يتكلم فقال صلى الله
الكبر الكبر فتكلم الكبير من عميه فقال يا رسول الله انا وجدنا عبد الله قتيلا في قليب من
قلب خيبر فقال صلى الله عليه وسلم تبريكم اليهود بخمسين يمينا يحلفون انهم ما قتلوه قال كيف
نرضى بايمان اليهود وهم مشركون قال فيقسم منكم خمسون رجلا انهم قتلوه قالوا كيف نقسم
على ما لم نره فوداه صلى الله عليه وسلم من عنده وعن سعيد ابن المسيب رضي الله عنه ان القسامة كانت
في الجاهلية واقرها رسول الله صلى الله عليه وسلم في قتيل من الانصار وجد في جب اليهود فارسل رسول الله
الى اليهود وكلفهم قسامة خمسين فقالت اليهود لن نحلف فقال للانصار احلفوا فقالت الانصار
لن نحلف فالزم اليهود ديته لانه قتل بين اظهرهم وروي ان رجلا جاء الى رسول الله صلى الله
فقال يا رسول الله اني وجدت اخي قتيلا في بني فلان فقال صلى الله عليه وسلم اجمع منهم
خمسين يحلفون بالله ما قتلوه ولا علموا له قاتلا فقال يا رسول الله ما لي من اخي الا هذا قال بلى مائة
من الابل فدلت هذه الاحاديث على وجوب الايمان والدية على اهل المحلة وترد على من يقول
بوجوب البداية بيمين الولي ولان اهل المحلة يلزمهم نصرة محلتهم وحفظها وصيانتها عن
النوائب والقتال وصون الدم المعصوم عن السفك والهدر فالشرع الحقهم بالقاتل لترك صيانة

المحالة في حق وجوب الدية صونا للآدمي المحترم المعصوم عن الاهدار ولان الظاهر ان القاتل
منهم وانما قتل نظيرهم فصاروا كالعاقلة واما قوله صلى الله عليه وسلم للانصار تحلفون وتستحقون
فهو على طريق الانكار عليهم لما قالوا لا نرضى بيمين اليهود ولهذا استبعد النون ولو كان امرا لقال
احلفوا ان تستحقوا دم صاحبكم وما روي يحلفون ويستحقون فمعناه اتحلفون كقوله تعالى تريدون عرض
الدنيا اي اتريدون ولان البداية بيمين الولي يخالف لقوله صلى الله عليه وسلم البينة على المدعي واليمين
على من انكر ولانه يدخل تحت قوله تعالى ان الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا ويختار الولي خمسين
رجلا لان اليمين حقه فيختار من يظهر حقه باختياره اما من اتهمه بالقتل او الصالحين منهم
ليحترزوا عن اليمين الكاذبة فيظهر القاتل فاذا حلفوا قضي بالدية على عاقلتهم لما روينا
وسواء ادعى القتل على جميع اهل المحالة او على بعضهم معينين او مجهولين لاطلاق النصوص
وعن ابي يوسف رحمه الله اذا ادعى على بعض باعيانهم سقط القسامة والدية عن الباقين
فان كان له بينة والا يستحلف المدعى عليه يمينا واحدة كسائر الدعاوى قال وكذلك ان وجد
بدنه او اكثره او نصفه مع الراس لان النص ورد في البدن وللاكثر حكم الكل تعظيما للآدمي
وان وجد نصفه مشقوقا بالطول او اقل من النصف ومعه الراس او وجد راسه او يده
او رجله او عضوا منه آخر فلا قسامة ولا دية لان النص ورد في البدن وهذا ليس في معناه
ولانه لو وجبت فيه القسامة لوجبت لو وجد عضو آخر او النصف الآخر فيتكرر
القسامة او الدية بسبب نفس واحدة ولم يرد بذلك نص قال فان لم يكن فيهم خمسون كررت الايمان
عليهم ليتم خمسين لما روي ان رجلا قتل بين حيين باليمن وادعة وارحب فكتب الى عمر ابن الخطاب
رضي الله عنه انه وجد قتيل لا يدرى من قتله فكتب عمر رضي الله عنه ان قس بين القريتين فايهما
كان اقرب فالزمهم فكان الى وادعة اقرب فاتوا عمر رضي الله عنه وكانوا تسعة واربعين رجلا
فاحلفهم واعاد اليمين على رجل منهم حتى تموا خمسين ثم الزمهم الدية فقالوا انعطي اموالنا وايماننا
فقال نعم فيم يطل دم هذا قال ومن ابى منهم اليمين حبس حتى يحلف لان اليمين في القسامة نفس الحق الا ترى
انه يجمع بينها وبين الدية ويدل عليه ما تقدم من حديث عمر رضي الله عنه حين قالوا انبذل اموالنا وايماننا
اما تجزئ هذه عن هذه قال لا واذا كان نفس الحق يحبس عليه لانه قادر على ايفائه بخلاف الامتناع عن
اليمين في الاموال لان اليمين فيها بدل عن الحق حتى تسقط ببذل المدعى فاذا نكل لزمه المال وهو حقه
فلا معنى للحبس بما ليس بحق اما هنا لا يسقط اليمين ببذل الدية فكان الحبس بحق فافترقا وعن

ابي يوسف رحمه

ابي يوسف رحمه الله انه يجب الدية بالنكول كما في سائر الدعاوي وجوابه ما مر انه مستحق عليه
لنفسه قال ولا يقضي بالدية بيمين الولي لان اليمين شرعت للدفع لا للاستحقاق ولانه صلى الله
اوجب اليمين على المنكر للدفع عنه بقوله واليمين على المنكر والولي يحتاج الى الاستحقاق فلا تشرع
في حقه ولانه لا يستحق بيمينه المال المبتذل المهان فلان لا يستحق النفس المحترمة
اولى قال ولا يدخل في القسامة صبي ولا مجنون لانهما ليسا من اهل اليمين ولا عبد ولا امراة
لانهما ليسا من اهل النصرة وانما تجب على اهلها قال وان ادعى الولي القتل على غيرهم سقطت
عنهم القسامة ولا تقبل شهادتهم على المدعى عليه لان اليمين انما تلزم بالدعوى وكذلك الدية
ولم يدع عليهم ثم ان كان له بينة على المدعى عليه والا يلزمه يمين واحدة كسائر الدعاوي
فان حلف برئ وان نكل فعلى خلاف مر في الدعوى وانما لا تقبل شهادتهم لانهم نصبوا انفسهم خصماء
حيث وجد القتيل فيهم فصاروا كالوكيل بالخصومة والوصي اذا شهدا بعد العزل والخروج عن
الوصية ولانهم متهمون في شهادتهم لاحتمال انه جعل ذلك وسيلة الى قبول شهادتهم وقالا
يقبل لانه لما ادعى على غيرهم سقطت عنهم القسامة فلا تهمة في شهادتهم وجوابه ما مر
قال وان وجد على دابة يسوقها انسان فالدية على عاقلة السائق لان الدابة في يده
فكانه وجد في داره وكذلك القائد والراكب ولو اجتمعوا فالدية على عاقلتهم لان الدابة في ايديهم
قال وان وجد في دار انسان فالقسامة عليه وعلى عاقلته ان كانوا حضورا وقال ابو يوسف
لا قسامة على العاقلة لان رب الدار اخص بالدار من غيره فصار كاهل المحلة لا يشاركهم
في القسامة غيرهم ولهما ان الحضور يلزمهم نصرة البقعة كصاحب الدار فيشاركه
في القسامة وان كانوا غيبا كررت الايمان عليه والدية على العاقلة لما تقدم وان وجد
في دار مشتركة نصفها لرجل وعشرها لآخر وسدسها لآخر والباقي لآخر فالقسامة على عدد
رؤوسهم لانهم يشتركون في التدبير فكانوا في الحفظ سواء والقسامة على اهل الخطة وهم الذين خط
لهم الامام عند فتحها ولا يدخل معهم المشترون وقال ابو يوسف رحمه الله يشترك الكل في ذلك
لانها وجبت بترك الحفظ ممن له ولاية الحفظ والولاية بالملك فيستوي اهل الخطة والمشترون
لاستوائهم في الملك ولهما ان اهل الخطة اخص بنصرة البقعة والحكم يتعلق بالاخص
فكان المشترون معهم كالاجنبي ولان العقل تعلق في الاصل باهل الخطة فما بقي منهم واحد
لا ينتقل عنهم كموالي الاب اذا لزمهم العقل لا ينتقل الى موالي الام ما بقي منهم واحد قيل بان

ان ابا حنيفة رضي الله عنه شاهد الكوفة واهل الخطة كانوا يدبرون امر المحلة ونبي فهادون
المشترين فبني الامر على ذلك فاذا لم يبق من اهل الخطة احد وكان في المحلة مشترون وسكان
فالقسامة على الملاك دون السكان وقال ابو يوسف رحمه الله عليهم جميعا لان النبي صلى الله عليه وسلم
اوجب القسامة على يهود خيبر وكانوا سكانا ولان الساكن يلي التدبير كالمالك ولهما ان المالك اخص
بالنصرة ونصرتها الا ترى ان السكان يكونون في وقت وينتقلون في وقت فتجب القسامة على من هو
اخص واما اهل خيبر فالنبي صلى الله عليه وسلم اقرهم على املاكهم وكان يأخذ منهم الخراج قال وان
وجد بين قريتين فعلى اقربهما لما روى ابو سعيد الخدري رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم
امر في قتيل بان يذرع بين القريتين ولما مر من حديث عمر رضي الله عنه وهذا اذا كانوا يسمعون الصوت
لانه يلحقه الغوث فاما اذا كانوا لا يسمعون الصوت ولا يلحقه الغوث فلا شيء عليهم ولو كان يسمع
الصوت اهل احدى القريتين دون الاخرى فالقسامة على الذين يسمعون لما قلنا قال ولو
وجد في السفينة فالقسامة على الملاحين والركاب ممن فيها على قول ابي يوسف رحمه الله
ظاهر لانه يرى القسامة على الملاك والسكان واما على قولهما فالسفينة تنقل وتحول فيعتبر
فيها اليد دون الملك كالدابة ولا كذلك الدار والمحلة فافترقا قال وفي مسجد محلة على اهلها
لانهم اخص بنصرته والتصرف فيه فكانه وجد في محلتهم قال وفي الجامع والشارع الاعظم الدية في
بيت المال ولا قسامة وكذلك الجسور العامة لان ذلك لا يختص البعض بل يتعلق بجماعة
المسلمين فما يجب لاجله يكون في بيت مالهم ولان اليمين للتهمة وذلك لا يوجد في جماعة المسلمين
وكذلك لو وجد في السجن قال ابو يوسف رحمه الله القسامة على اهل السجن والدية على عاقلتهم
لان الظاهر ان القتل وجد منهم وظاهرا انهم مقهورون لا نصرة لهم فلا يجب عليهم ما يجب لاجل
النصرة ولان منفعة السجن لجماعة المسلمين لانه وضع لاستيفاء حقوقهم ولدفع الضرر عنهم
فكانت النصرة عليهم وهذه من فروع المالك والساكن لان اهل السجن كالسكان فلا يجب عليهم
شيء خلافا لابي يوسف رحمه الله وان وجد في السوق ان كان مملوكا فعلى المالك وعند ابي يوسف رحمه الله
على السكان ايضا وان كان غير مملوك او هو للسلطان فهو كالشارع العام الذي يثبت فيه حق
جماعة المسلمين وشؤون السلطان للمسلمين فما يجب فيه يكون في بيت المال ويؤخذ في ثلاث
سنين لان حكم الدية التأجيل كما في العاقلة فكذلك غيرهم الا ترى انها تؤخذ من مال القاتل في القتل
الخطأ في ثلاث سنين قال وان وجد في برية او في وسط الفرات فهو هدر لانه لا يدا لاحد عليه

ولا مملوك لاحد ولا يسمع الصوت منه اهل المصر ولا قرية فكان هدرا قال وان كان محتبسا
بالشاطي فعلى اقرب القرى منه ان كانوا يسمعون الصوت لانهم اخص به من غيرهم لانهم
يستقون منه ويوردون عليه دوابهم فكانوا اخص بنصرته فيجب عليهم كاهل المحلة ولو وجد في نهر
صغير خاص مما يستحق فيه بالشفعة فعلى عاقلة ارباب النهر لانه مملوك لهم فهم اخص به من غيرهم
فيتعلق بهم ما يوجد فيه كالدار والسوق المملوك ومن وجد قتيلا في دار نفسه فديته على عاقلته
لورثته وقالا لا شي فيه لان الدار في يده حالة الجرح فكانه قتل نفسه ولو قتل نفسه كان هدرا
كذا هذا ولابي حنيفة رضي الله عنه ان القسامة وجبت لظهور القتيل وحالة الظهور الدار
ملك الورثة فتجب الدية على عاقلتهم وهل تجب القسامة عليهم فيه اختلاف المشايخ
وهذا بخلاف ما اذا وجد المكاتب قتيلا في دار نفسه لان الدار على ملكه حالة ظهور القتل
فكانه قتل نفسه فهدر رجلان في بيت لا ثالث معهما وجد احدهما قتيلا يضمن الآخر الدية
عند ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله لا شي عليه لانه احتمل انه قتل نفسه واحتمل
قتله صاحبه فلا تجب الدية بالشك ولابي يوسف رحمه الله ان الانسان لا يقتل نفسه
ظاهرا فسقط اعتباره كما اذا وجد في محلة

باب المعاقل

وهي جمع معقلة وهي الدية وسميت الدية عقلا لوجهين احدهما انها تعقل الدماء من ان تراق والثاني
ان الدية كانت اذا اخذت من الابل تجمع فتعقل ثم تساق الى ولي الجناية والعاقلة الذين
يؤدونها والاصل في وجوب الدية على العاقلة ما تقدم من حديث الجنين حيث قال صلى الله
لاولياء الضاربة قوموا فدوه وروي انه صلى الله عليه وسلم جعل على كل بطن من الانصار
عقولة والمعقول ايضا يدل عليه وهو ان الخاطي معذور وعذره لا يهدر حرمة النفس بل يمنع
وجوب العقوبة عليه فاوجب الشرع الدية صيانة للنفس عن الاهدار ثم في ايجاب الكل
عليه اجحاف واستيصال به فيكون عقوبة له فيضم العاقلة اليه دفعا للعقوبة عنه
ولان ذلك انما يكون بظهر عشيرته وقوة يجدها في نفسه بكثرتهم وقوة انصاره منهم فكانوا
كالمشاركين له في القتل فضموا اليه لذلك كالردء والمعين ولانه يتحمل عنهم اذا قتلوا ويتحملون عنه
اذا قتل فيكون من باب المعاونة كعادة الناس في التعاون بخلاف المتلفات لانها لا تكثر
قيمتها فلا تحتاج الى التخفيف والدية مال كثير يجحف بالقاتل فاحتاج الى التخفيف
قال وتجب عليهم كل دية وجبت بنفس القتل كالخطا وشبه العمد وهذا احتراز عما وجب

بالصلح والاعتراف او سقط القتل فيه بشبهة كالاب وانما وجبت دية شبه العمد
على العاقلة لحديث الجنين الاتري انها تعدت ضربها بالعمود فقضى صلى الله عليه وسلم بالدية على العاقلة
ولانه قتل اجري كالخطا في باب الدية فكذلك في تحمل العاقلة وقضى عمر رضي الله عنه بالدية في الخطا
على العاقلة بحضرة الصحابة رضي الله عنهم من غير خلاف قال فان كان القاتل من اهل الديوان فهم
عاقلته وهم الذين لهم رزق في بيت المال وفي زماننا هم اهل العسكر لكل راية ديوان على حدة
وذلك لان العرب كانوا يتناصرون باسباب منها القرابة والولا والحلف وغير ذلك وبقوا على ذلك الى
زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما جاء عمر رضي الله عنه ودون الدواوين صار التناصر
بالدواوين فاهل كل ديوان ينصر بعضهم بعضا وان كانوا من قبايل متفرقة وقد صح ان عمر رضي الله عنه
فرض العقل على اهل الديوان وكان قبل ذلك على عشيرة الرجل في اموالهم لانه اول من وضع
الديوان فجعل العقل فيه وذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم فكان اجماعا منهم وهو على
وفاق ما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم معنى فانهم علموا ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم قضى به على العشيرة باعتبار النصرة ثم الوجوب بطريق الصلة فايجابه فيما
يصل اليهم صلة وهو العطا اولى واهل كل ديوان فيما يصل اليهم من ذلك كنفس واحدة
قال يوخذ من عطاياهم ثلاث سنين لما تقدم من حديث عمر رضي الله عنه وهو مروي
عن النبي صلى الله عليه وسلم ايضا وتعتبر الثلاث سنين من يوم القضا لان الدية تجب يوم
القضا وسواء خرجت في اقل او اكثر لانه انما وجبت في العطا تخفيفا فاذا حصل في اي وقت
حصل وجد المقصود فيوخذ منه فان تاخر خروج العطا لم يطالبوا بشي وان تعجل
ثلاث سنين لخذ منها الجميع لما ذكرنا واذا وجب جميع الدية في ثلاث سنين كان كل
ثلث في سنة فاذا وجب الثلث فما دونه كان في سنة وما زاد على الثلث الى الثلثين
في سنتين وما زاد الى تمام الدية في السنة الثالثة وان كانت العاقلة اصحاب الرزق
اخذ من ارزاقهم في ثلاث سنين فان خرجت ارزاقهم في كل سنة اخذ منها الثلث وان
خرجت في كل ستة اشهر اخذ منها السدس في كل ستة اشهر وعلى هذا فالحاصل انه يوخذ
في كل سنة الثلث كيف ما خرج لان الارزاق لهم كالاعطية لاهلها وان كان لهم ارزاق
في كل شهر واعطية في كل سنة اخذ من اعطيتهم لانه اسهل فان الرزق يكون بقدر الكفاية
لكل شهر او لكل يوم فيشق عليهم الاخذ منه اما العطا يكون في كل سنة بقدر عنا يه

والحـ

والاستنصار في الحروب لا الحاجة فكان الاخذ منه اسهل قال وان لم يكن من اهل الديوان
فعاقلته قبيلته وهم عصبته من النسب لما روي انه صلى الله عليه وسلم اوجب الدية على
عصبة القاتل ولان تناصرهم بالقرب قال لا يزاد الواحد على اربعة دراهم او ثلاثة وينقص
منها يوخذ منه كل سنة درهم وثلث او درهم لان الاصل فيها التخفيف وتحصيله تعتبره في كل
سنة ما بالدرهم لانه اقل المقدرات او يزاد ثلث درهم وهو المختار ليكون اكثر من الاقل ومالم
ومالم يبلغ النصف فهو في حكمه قال فان لم تتسع القبيلة لذلك ضم اليهم اقرب القبائل نسبا
تحرزا عن الاجحاف وتحقيقا لمعنى التخفيف فيضم اليهم الاقرب فالاقرب على ترتيب العصبات لان
التناصر يقع بذلك وكذلك اهل الديوان اذا لم يتسع الديوان للدية يضم اليهم اقرب الرايات اليهم
نصرة اذا حزبهم امر او دهمهم عدو وهو مفوض الى راي الامام اذ هو اعلم بذلك ومن لا عاقلة له
في رواية يجب في بيت المال لانه لو مات ولا وارث له ورثه بيت المال فاذا جنى يكون عليه ليكون الغنم
بالغرم وفي رواية في مال الجاني الا انا اوجبناه على العاقلة لما ذكرنا فان لم يكن عاقلة عاد الى الاصل
قال وان كان ممن يتناصرون بالحرف فاهل حرفته وان تناصروا بالحلف فاهله لما بينا ان
المعنى فيه هو التناصر ومن ليس له ديوان ولا عشيرة قيل يعتبر المحال والقرى الاقرب فالاقرب
وقيل تجب في ماله وقيل ان كان القاتل مسلما تجب في بيت المال لان الدية تجب باعتبار
النصرة وجماعة المسلمين يتناصرون ويذب بعضهم عن بعض وعلى هذا الخلاف اللقيط ولا يعقل
مدينة عن مدينة وتعقل المدينة عن قراها لان اهل المصر يتناصرون بديوانهم واهل
سوادهم وقراهم ولا يتناصرون باهل ديوان آخر والبادية اذا اختلفا كمصرين قال
ويودي القاتل كاحدهم لانه انما يجب عليهم الكل مخافة الاجحاف ولا اجحاف في هذا ولانه
الجاني فلا اقل من ان يكون كاحدهم ولانها تجب بالتناصر وهو اولى بنصرة نفسه قال ولا عقل
على الصبيان والنساء لقول عمر رضي الله عنه لا يعقل مع العاقلة صبي ولا امراة ولانهما
ليسا من اهل النصرة ولان الدية تودى على طريق الصلة والتبرع والصبي ليس من اهلها ولا على عبد
ومدبر ومكاتب لان العرب لا تتناصر بهم قال ولا يعقل كافر عن مسلم ولا بالعكس لعدم
التناصر والكفار يتعاقل بعضهم عن بعض لان الكفر كله ملة واحدة الا ان يكون بينهم معاداة
وحراب فلا يتعاقلون لعدم التناصر قال واذا كان للذمي عاقلة فالدية عليهم كالمسلم
لالتزامهم احكامنا في المعاملات ولوجود التناصر بينهم وان لم يكن له عاقلة فالدية في ماله في

[illegible]

ثلاث سنين كما قلنا في المسلم وهذا لان الواجب عليه وانما يتحول الي العاقله اذا
وجدت فاذا لم يكن تجب عليه قال وعاقلة المعتق قبيلة مولاه قال صلي الله عليه وسلم
مولي القوم منهم ولان نصرته بهم وعاقلة مولي الموالاة مولاه وقبيلته لان عقد الموالاة عقد
ويتناصرون به قال وولد الملاعنة يعقل عنه عاقلة امه لان نسبه اليهم فينصرونه فان
ادعاه الاب بعد ذلك رجع عاقلة الام علي عاقلة الاب لانه ظهر ان الدية كانت واجبة علي عاقلة
الاب حيث اكذب نفسه وبطل اللعان وثبت نسبه منه فقوم الام تحملوا مضطرين عن قوم الاب
ما كان عليهم فيرجعون به عليهم في ثلاث سنين من حين تقضي لعاقلة الام علي عاقلة الاب قال ويتحمل
العاقلة جناية دينار ونصفا فصاعدا وما دونها في مال الجاني لما روينا انه صلي الله عليه وسلم قضي
بالغرة علي العاقله وهي خمسون دينارا وعن عمر رضي الله عنه موقوفا ومرفوعا لا تعقل العاقلة
عمدا ولا عبدا ولا اعترافا ولا صلحا ولا ما دون ارش الموضحة وعن ابن عباس رضي الله عنهما مثله
ولان التحمل علي العاقلة انما كان تحرزا عن الاجحاف وهو في الكثير دون القليل والقدر الفاصل بينهما
ما ورد به الشرع وهو ما ذكرنا قال ولا تعقل العاقلة ما اعترف به الجاني الا ان يصدقوه لما روينا
ولانه لا يلزمهم اقراره عليهم اذ لا ولاية له عليهم فاذا صدقوه فقد رضوا به فيلزمهم ولو تصادق
القاتل وولي الجناية علي ان قاضيا من قضاة المسلمين حكم علي العاقلة بالدية وكذبهما العاقلة فلا شي عليهم
لان تصادقهما ليس بحجة عليهم وليس علي القاتل شي في ماله لان الدية تقررت علي العاقلة بتصادقهما
وهو حجة في حقهما بخلاف الاول حيث تجب الدية في ماله باعترافه وتعذر ايجابها علي العاقلة
فيجب عليهم قال واذا جني الحر علي العبد خطاء فعلي عاقلته لانها بدل النفس فيكون علي العاقله
كما في الحر وروي عن ابي يوسف رحمه الله انها في مال القاتل وحمل قوله صلي الله عليه وسلم ولا عبدا
ما جني عليه وجوابه ان المراد انها لا تتحمل جناية العبد لان المولي اقرب اليه منهم وروي عنه
ايضا انه تقرر الدية علي العاقله لانه ضمان النفس وما زاد في مال الجاني لانه ضمان المال بناء علي ان عنده
تجب قيمته بالغة ما بلغت وقد تقدم

كتاب الوصايا

وهي جمع وصية والوصية طلب فعل يفعله الموصي اليه بعد غيبة الموصي وبعد موته فيما
يرجع الي مصالحه كقضاء ديونه والقيام بحوائجه ومصالح ورثته من بعده وتنفيذ وصاياه وغير ذلك
يقال فلان سافر فاوصي بكذا وفلان مات واوصي بكذا والاستيصاء قبول الوصية يقال فلان استوصي
من فلان اذا قبل وصيته قال صلي الله عليه وسلم استوصوا بالنساء خيرا فانهن عوان عندكم اي ابتلوا

وصي بغير

وصيتي فيهن فانهن اسرى عندكم وهي قضية مشروعة وقربة مندوبة دل على ذلك
الكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين
وهذا دليل شرعيتها والسنة ما روي ان سعد ابن ابي وقاص رضي الله عنه مرض بمكة فعاده
رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد ثلاث فقال يا رسول الله اني لا اخلف الا ابنتا افاوصي بجميع مالي قال لا
قال افاوصي بثلثي مالي قال لا قال فبنصفه قال لا قال فبثلثه قال الثلث والثلث كثير لان تدع ورثتك
اغنياء خيرا من ان تدعهم عالة يتكففون الناس اي يسالون الناس بكفايتهم وقال صلى الله عليه وسلم
ان الله تصدق عليكم بثلث اموالكم في آخر اعماركم زيادة في اعمالكم تضعوه حيث شئتم وفي رواية حيث
احببتم وهذا يدل على شرعيتها وينفي وجوبها وقال صلى الله عليه وسلم لا يحل لرجل يومن بالله واليوم
الآخر له مال يوصي فيه ان يبيت ليلتين الا ووصيته تحت راسه وهذا يدل على الندبية
واما الاجماع فان الائمة المهديين والسلف الصالح اوصوا وعليه الامة الى يومنا هذا ولان الانسان
لا يخلو من حقوق له وعليه وانه مواخذ بذلك فاذا عجز بنفسه فعليه ان يستنيب في ذلك غيره
والوصي نايب عنه في ذلك فكان في الوصية احتياط للخروج عن عهدتها فيندب اليها ويشرع
تحصيلا لهذه المصالح قال وهي موخرة عن مؤنة الموصي وقضاء ديونه على ما ياتي في الفرايض
ان شاء الله تعالى وهي مقدرة بالثلث تصح للاجنبي مسلما كان او كافرا بغير اجازة الورثة لما روينا
من حديث سعد رضي الله عنه وغيره وهي مطلقة لا تتقيد بالعلم ولا بغيره قال وما زاد على
الثلث وللقاتل والوارث تصح باجازة الورثة لان الوصية بما زاد على الثلث لا تجوز لحديث سعد
وفي الحديث الحيف في الوصية من الكباير وقيل معناه بما زاد على الثلث وللوارث وانما امتنع
ذلك لحق الورثة لان المريض مرض الموت قد استغنى عن المال وتعلق حقهم به الا انه لم يظهر
ذلك في الثلث بما سبق من الحديث ولحاجته اليه ليتدارك ما فرط منه وقصر في عمله فاذا
اجازت الورثة ذلك فقد رضوا باسقاط حقهم فيصح وتعتبر اجازتهم بعد موته لانه عند ذلك
يثبت حقهم فيه لا قبله وانما يسقط الحق بعد ثبوته فاذا اجازوه بعد الموت فقد اسقطوا حقهم
بعد ثبوته فيصح وكذلك الوصية للوارث انما امتنعت لحق باقي الورثة لان الوصية لا تجوز لوارث
قال صلى الله عليه وسلم الا لا وصية لوارث ولا اقرار بدين وفي رواية لا وصية لوارث الا ان يجيزها
الورثة ولانه حيف في الوصية لما مر ولانه تعلق به حق الجميع على ما بينا فاذا اخص به البعض
يتاذى الباقي ويثير بينهم الحقد والضغاين ويفضي الى قطيعة الرحم فاذا اجازه بقية الورثة

مطلب

مطلب في منع الوصية بما زاد على الثلث وللوارث

مطلب

علمنا انه لا حقد ولا ضغاين فيجوز فان اجاز البعض ورد البعض جاز في حق المجيز بقدر نصيبه
وبطل في الباقي لولايته على نفسه دون غيره واما الوصية للقاتل فلا تجوز اذا وجد القتل
مباشرة عمدًا كان او خطأً قال صلى الله عليه وسلم لا وصية للقاتل وكذا لو اوصى لرجل فقتله تبطل
الوصية لما قلنا لان نفاذ الوصية بعد الموت فاذا اجازتها الورثة جازت وقال ابو يوسف رحمه الله
لا تجوز عملا باطلاق الحديث ولانه انما لم تجز لجنايته وهي باقية ولنا ان الامتناع لحق الورثة
لان بطلانها نفع يرجع اليهم كبطلانها للوارث وبما زاد على الثلث فاذا اجازوا ذلك فقد اسقطوا
حقهم فيسقط وكلما يتوقف على اجازة الورثة فاجازوه فالموصى له يملكه من جهة الموصي لان السبب
صدر منه والاجازة رفع المانع كالمرتهن اذا اجاز بيع الراهن قال ولا تجوز الا ممن يصح تبرعه
فلا تصح من الصبي والمجنون والمكاتب والماذون لان الوصية تبرع محض لا يقابله عوض مالي
ولا نفع دنياوي فصار كالهبة وتنجيز العتق وكذلك لو اوصى الصبي والمجنون ثم ماتا بعد البلوغ والافاقة
لعدم الاهلية حالة المباشرة وكذلك لو قال ان ادركت فثلثي لفلان وصية لا يصح لعدم
اهلية التوقف فلا يملكه تنجيزا ولا تعليقا كالعتاق والطلاق واما العبد والمكاتب اذا اضافاها
الى ما بعد عتقهما تصح لانهما اهل لذلك وانما امتنع في الحال لحق المولى فاذا زال حق المولى زال
المانع فيصح قال ويستحب ان ينقص من الثلث لقوله صلى الله عليه وسلم والثلث كثير اي في الوصية
وعن علي رضي الله عنه لان اوصي بالخمس احب الي من ان اوصي بالربع ولان اوصي بالربع
احب الي من ان اوصي بالثلث ولان فيه صلة القريب بترك حقه لهم ولا صلة فيما اذا اوصى بالثلث
تامًا لانه استوفى حقه فلا صلة قال وان كانت الورثة فقراء لا يستغنون بنصيبهم فتركها
افضل لما فيه من الصلة والصدقة عليهم قال صلى الله عليه وسلم افضل الصدقة الصدقة على ذي
الرحم الكاشح وقال صلى الله عليه وسلم لا صدقة وذو رحم محتاج وهو كما قال صلى الله عليه وسلم صدقة
وصلة لانه فقير فتكون صدقة وقريب فتكون صلة وان كانوا اغنياء او كانوا يستغنون بميراثهم
قيل الوصية اولى وقيل يخير لان الوصية صدقة او مبرة وتركها صلة والكل خير قال
وتصح للحمل وبه وبامه دونه اما الحمل فلان الوصية استخلاف للموصى له في المال الموصى به
والحمل اهل لذلك كما في الميراث والوصية اختته الا انها تبطل بالرجوع لان الملك انما يثبت له بعد
الموت بخلاف الهبة لانه تمليك للحال وليس لاحد نقل الملك عنه فلا ينتقل ثم ان كان الزوج
ميتًا فان ولدت لاقل من سنتين وانفصل حيًا جازت وان انفصل ميتًا لم تجز لانه بحال

بيان العبد والمكاتب

بالعلوق

بالعلوق الى ابعد الاوقات حملاً لامرها على الصلاح ولهذا يثبت نسبه الى سنتين وان
كان الزوج حياً فولدته لستة اشهر لا تصح الوصية لان في الوطي الحلال يحال بالعلوق الى
اقرب الاوقات لانه لا يتيقن بوجود الحمل وقت الوصية الا اذا ولدته لاقل من ستة اشهر
واما الوصية به فانما تصح اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر حتى يكون موجوداً وقت
الوصية فاذا كان موجوداً صحت الوصية به كالوصية بسائر الموجودات ولان الوصية
تصح بالثمرة وهي غير موجودة فلان تصح بالموجود اولى واما الوصية بامة دونه فلانه
لما صح افراده عنها صح افرادها عنه لان ما صح افراده بالعقد يصح استثناؤه وما لا فلا
كما في البيع وغيره وهذا لان اسم الجارية لا يتناول الحمل لكن عند الاطلاق يتبعها ضرورة
الاتصال فاذا افردها نصاً صح لان كل واحد منهما نفس بانفراده في الاصل قال ويعتبر
في المال والورثة الموجود عند الموت حتى لو اوصى بثلث ماله ولا مال له ثم اكتسب
مالاً او مات او كان له فذهب او نقص فان المعتبر ماله حالة الموت لان وقت تنفذ
الوصية وينتقل المال الى ملك الموصى له وكذلك الورثة لا اعتبار بمن مات قبله لا
باجازته ولا برده لان المال انما ينتقل اليهم بعد الموت فلا اعتبار بغير المالك قال وقبول
الوصية بعد الموت حتى لو اجازها قبله او ردها فليس بشيء لان حكمه وهو ثبوت الملك انما
يثبت بعد الموت فلا اعتبار بما يوجد قبله كما اذا وجد قبل العقد وهو انما يملكه بالقبول
لانه تمليك بعقد فيتوقف على القبول كغيره من العقود بخلاف الميراث لانه خلافة عن الميت
حتى يثبت للوارث خيار العيب دون الموصى له ويثبت جبراً شرعاً من غير قبول ولانه
لو ملك الموصى به من غير قبول كان للموصي الزامه الملك بغير اختياره ولا ذلك الا لمن له عليه
ولاية ولا ولاية له عليه ولانه لو جاز ذلك لاوصى له بما يضره مثل ما اذا علق طلاقه بملكه وانه
لا يجوز واذا كان القبول شرطاً لا يملكه الموصى له الا بالقبول الا ان يموت الموصى له بعد
الموصي قبل القبول فيملكها الورثة والقياس بطلان الوصية لما بينا الا انا استحسنا
وقلنا يملكها الورثة لان الوصية تمت من جهة الموصي تماماً لا يلحقه الفسخ من جهته والتوقف
لحق الموصى له دفعاً لضرر لحوق المنة ولا يلحقه بعد الموت تنفذت الوصية ضرورة تعذر
الرد كما اذا مات المشتري والخيار له قبل الاجازة فان المبيع يدخل في ملكه كذا هذا قال وللموصي
ان يرجع عن الوصية بالقول والفعل وفي الجحود خلاف اما جواز الرجوع فلانه تبرع لم يتم

لان تمامه بالموت والقبول على ما بينا فيجوز الرجوع قبل التمام لانه لو لزم قبل تمامه لم يكن تبرعا
والرجوع بالقول قوله رجعت عن الوصية او ابطلتها ونحو ذلك والرجوع بالفعل مثل ان يفعل
فعلا يزيل ملكه عن الموصى به كالبيع والهبة لانه اذا ازال ملكه بطلت الوصية لان الوصية
انما تنفذ في ملكه وسواء عاد الى ملكه او لا وكذا اذا فعل فعلا لو فعله الغاصب ينقطع به حق
المالك كان رجوعا وكذلك فعل يكون استهلاكا من كل وجه او من وجه وقد عرف في الغصب
وكذا اذا فعل ما تزيد به العين الموصى بها كالبناء والصبغ والسويق في السمن والحشو بالقطن
وخياطة الظهارة على البطانة وبالعكس ونحوه لانه لا يمكن تسليمه بدون الزيادة ولا سبيل
الى نقضها لحصولها بفعل المالك في ملكه وذبح الشاة رجوع لانه لحاجته عادة فلا يبقى
الى وقت الموت واما الجحود فهو رجوع عند ابي يوسف رحمه الله خلافا لمحمد رحمه الله لان
الجحود نفي في الماضي وانتفاؤه في الحال للضرورة فاذا كان ثابتا في الحال كان الجحود لغوا ولابي يوسف
رحمه الله ان الرجوع نفي في الحال والجحود نفي في الماضي والحال فاولى ان يكون رجوعا ومن الرجوع
قوله العبد الذي اوصيت به لفلان هو لفلان آخر او اوصيت به لفلان لان هذا يدل على قطع
الشركة ولو كان فلان الآخر ميتا لا يكون رجوعا لان الاولى انما بطلت ضرورة صحة
الثانية ولم تصح ولو كان حيا ثم مات قبل الموصي بطلت الاولى لصحة الثانية بالموت ولو اوصى به
لرجل ثم اوصى به لآخر فهو بينهما وليس برجوع لانه يحتمل الشركة واللفظ غير قاطع لها بل صالح
فيثبت لهما قال واذا قبل الوصي الوصية ثم ردها في وجه الموصي فهو رد لانه ليس له
الزامه بغير اختياره وان ردها في غير وجهه فليس برد لما فيه من خيانة الميت وغروره فان
الموصي مات معتمدا عليه واثقا بخلافته بعده في امره وتركته فلا يجوز رده بخلاف الوكيل حيث
له الرجوع لان الموكل حي يقدر على التصرف بنفسه وعلى ان يوكل غيره فافترقا وان لم يقبلها ولم
يردها حتى مات الموصي فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل لان الموصي ليس له الزامه فيخير
ثم القبول كما يكون بالقول يكون بالفعل لانه دلالة عليه وذلك مثل ان يبيع شيئا من التركة بعد
موت الموصي وينفذ البيع لصدوره من الاهل عن ولاية وكذا اذا اشترى شيئا يصلح للورثة
او قضى مالا او اقتضاه لزمته الوصية وسواء علم بالوصية او لم يعلم لانها خلافة
الا ترى انها انما تثبت حال انقطاع ولاية الموصي فتنتقل الولاية اليه فلا يحتاج الى العلم ولا
يتوقف عليه كالارث قال فان كان عاجزا ضم اليه القاضي آخر وان كان عبدا او كافرا

او فاسقا استبدل به

او فاسقًا استبدل به اعلم ان الاوصيا ثلاثة امين قادر على القيام بما اوصي اليه فانه يبقى
وليس للقاضي عزله لان مقصود الموصي القيام باموره وما اوصي اليه به فاذا حصل
فتغيره ابطال لقصده فلا يجوز وامين عاجز فالقاضي يضم اليه من يعينه لان الوصية
اليه صحيحة لا يجوز ابطالها الا ان في انفراده نوع خلل ببعض المقصود لعجزه فيضم
اليه آخر تكميلا للمقصود وفاسق او كافر او عبد يجب عزله واقامة غيره لانه لا يعبأ بها بنه
لان الميت انما اوصى اليه معتمدًا على رايه وامانته وكفايته في تصرفاته وهولاء ليسوا كذلك
اما الفاسق فلاتهامه بالخيانة واما الكافر فللعداوة الدينية الباعثة له على ترك النظر للمسلم
واما العبد فلتوقف تصرفه على اجازة مولاه وتمكنه من حجره بعد ذلك فيخرجهم القاضي ويقيم
من يقوم بمصالح الميت لان القاضي نصب ناظرًا للمسلمين الا ترى انه لو لم يوص الى احد فللقاضي
ان يقيم وصيًا كذا هذا قال وان اوصى الى عبده وفي الورثة كبار لم يصح لان الكبير يبيعه او يبيع
نصيبه فيعجز عن الوصية لان المشتري يمنعه فلا يحصل فايدة الوصية وان كانوا صغارا اجازت
وقالا لا يجوز وهو القياس لان الرق ينافي الولاية وفيها اثبات ولاية المملوك على المالك وهو قلب
المشروع وعكس الموضوع ولابي حنيفة رضي الله عنه انه اهل للولاية مخاطب مستبد بالتصرف
فيكون اهلاً للوصية ولا ولاية عليه لانهم لا يملكون بيعه وان كانوا ملاكًا وليس لهم منعه ولا
منافاة وصار كالمكاتب وان اوصى الى صبي او عبد او كافر فلم يخرجهم القاضي حتى بلغ او اعتق
او اسلم فالوصية ماضية لزوال الموجب للعزل الا ان يكون غير امين لما بينا وان اوصى
الى مكاتبه جاز لوجود الاهلية والقدرة على انفاذ الوصية فان ادى عتق وهو على وصيته وان
عجز رد في الرق فحكمه حكم العبد وقد بيناه قال وليس لاحد الوصيين ان ينفرد دون صاحبه
وقال ابو يوسف رحمه الله لكل واحد منهما ان ينفرد بالتصرف في جميع الاشياء لان الوصية خلافة
وذلك انما يكون اذا ثبتت للخليفة مثل ما كان للمستخلف ولهما ان الموصي ما رضي الا برايهما وهذا
لان الولاية انما تثبت بتفويضه فيراعي وصفه وهو الاجتماع وفي اجتماع رايهما مصلحة فيتقيد به
لانه شرط مفيد بخلاف الاشياء المستثناه لانها ضروريات والضروريات مستثناه
وهي تجهيز الميت ومؤنة الصغار من طعامهم وكسوتهم والخصومة ورد الوديعة والمغصوب
وقضاء الديون وعتق عبد بعينه وتنفيذ وصية بعينها اما تجهيز الميت لان في تاخيره
فساده حتى كان للجار فعله وكذا مؤنة الصغار لانه يخاف عليهم جوعًا وعريًا والخصومة لا يمكن

الاجتماع عليها وباقي الصور والاجتماع والانفراد فيه سوآء لانها لا تحتاج الى الراي وكذلك
رد المشترى شرآء فاسدًا وحفظ الاموال وقبول الهبة لان في التاخير خوف الفوت
وكذلك جمع الاموال الضايعة وقبول ما يخشى عليه التلف قال ولو مات احدهما اقام القاضي
مقامه اخر اما عندهما فظاهر لان الواحد لا ينفرد بالتصرف عندهما واما عند ابي يوسف رحمه الله
فلان الواحد وان كان يملك التصرف لكن الموصي قصد ان تخلفه اثنان في حقوقه وقد امكن
تحقيق قصده بنصب وصي اخر فينتصب فلو ان الوصي الميت اوصى الى الباقي فله التصرف
وحده كما اذا اوصى الى اخر لان رايه باق حكمًا براي وصيه ولهذا جاز ان يوكله حال حياته
في التصرف في مال الميت فكذا الوصية وعن ابي حنيفة رضي الله عنه ليس له ذلك لان الموصي
ما رضي بتصرفه وحده بخلاف ما اذا اوصى الى اخر لان مقصوده حصل براي المثنى قال
واذا اوصى الوصي الى اخر فهو وصي في التركتين تركته وتركة الميت الاول لانه يتصرف بولاية
منتقلة فيملك الايصآء الى غيره كالجد لان الولاية كانت ثابتة للموصي ثم انتقلت الى الوصي
في المال والى الجد في النفس والجد قام مقام الاب في ولاية النفس فكذا الوصي في ولاية المال
لان الايصآء اقامة غيره مقامه وعند الموت كانت ولايته ثابتة في التركتين فكذلك الوصي
تحقيقًا للاستخلاف وكذلك لو اوصى الى رجل في تركة نفسه وقد حضرته الوفاة يصير وصيًا
في التركتين في ظاهر الرواية لان تركة موصيه تركته لان له ولاية التصرف فيها وروي عنهما
انه يقتصر على تركته لانه نص عليها وجوابه ما مر قال ويجوز للوصي ان يحتال بمال اليتيم
ان كان اجود بان كان املى او ايسر قضآء واعجل وفآء لانه انظر لليتيم والولاية نظرية ولهذا
لا يجوز بيعه وشراوه بما لا يتغابن فيه اذ لا نظر له فيه بخلاف الغبن اليسير لانه لا يمكن
الاحتراز عنه ففي اعتباره سد باب التصرفات قال ويجوز بيعه وشراوه لنفسه ان
كان فيه نفع للصبي فان اشترى باكثر من القيمة او باعه باقل منها وقالا لا يجوز قياسًا على الوكيل
وله انه قربان مال اليتيم بالتي هي احسن فيجوز بالنص وصار كالاب قال وليس للوصي ان
يقترض مال اليتيم وللاب ذلك لان الاب يملك شرى مال الصبي بمثل قيمته ولا كذلك الوصي
وكذلك الاب له ان ياخذ من مال الصبي عند حاجته ولا كذلك الوصي وليس لهما اقراضه وللقاضي
ذلك لان القرض تبرع ابتدآء معاوضة انتهآء فجعل معاوضةً في حق القاضي لقدرته
على الاستخلاص بواسطة الحبس وغيره تبرعًا في حق غيره لعجزه نظرًا واحتياطًا في مال

اليتيم قال

اليتيم قال والوصي احق بمال اليتيم من الجد لانه انتقلت اليه ولاية الاب بالايصا اليه
فكان ولاية الاب قايمة حكما ولان اختياره الوصي مع علمه بالجد دليل ان تصرفه انظر
من تصرف الجد فكان اولى فان لم يوص الاب فالولاية للجد لانه اقرب اليه واشفق على
بنيه فانتقلت الولاية اليه ولهذا ملك النكاح مع وجود الوصي وانما يقدم الوصي في
المال لما بينا ووصي الجد كوصي الاب لان الجد بمنزلة الاب عند عدمه فكذا وصيه
قال وشهادة الوصي للميت لا تجوز لانه يثبت لنفسه ولاية القبض وعلى الميت تجوز
اذ لا تهمة في ذلك وتجوز للورثة ان كانوا كبارا ولا تجوز ان كانوا صغارا اما الشهادة للكبار
قال ابو حنيفة رضي الله عنه ان كانت في مال الميت لا تجوز وفي غيره تجوز وقالا لا تجوز في الوجهين
لانه لا ولاية لهما عليه فلا يثبتان لانفسهما ولاية التصرف فلا تهمة بخلاف الصغار لانهما
يثبتان لهما ولاية التصرف في المشهود به ولابي حنيفة رضي الله عنه انهما يثبتان لهما
ولاية الحفظ وولاية بيع المنقول عند غيبة الوارث فتحققت التهمة بخلاف ما اذا
شهدا في غير التركة لانه لا ولاية لهما في غيرها واما الشهادة للصغار فلا تجوز بحال للتهمة
على ما بينا وان اوصى الى رجل الى ان يقدم فلان فاذا قدم فهو الوصي او الى ان يدرك ولدي
فهو كما قال لانها في معنى الوكالة ولان الوصية موقتة شرعا ببلوغ الايتام او ايناس الرشد
فجاز ان يكون موقتة شرطا ولو اوصى الى رجل في ماله كان وصيا فيه وفي اولاده والوصي
في نوع يكون وصيا في جميع الانواع لانه لولا ذلك لاحتجنا الى نصب اخر والموصي قد اختار هذا
وصيا في بعض اموره فجعله وصيا في الكل اولى من غيره لانه رضي بتصرف هذا في البعض ولم
يرض بتصرف غيره في شي اصلا واذا ادعى الوصي دينا على الميت ولا بينة له اخرجه القاضي
من الوصية لانه يتمكن اخذ مال اليتيم وقيل ان ادعى شيئا بعينه اخرجه والا فلا والمختار
ان يقول له القاضي اما ان تقيم البينة وتستوفي او تبريه والا اخرجتك من الوصية فان
ابراه والا اخرجه واقام غيره وللوصي ان يدفع المال مضاربة ويعمل هو فيه مضاربة لانه
قايم مقام الاب وللاب هذه التصرفات فكذا للوصي فان عمل بنفسه اشهد على ذلك لان له ان
يتجر في مال الصغير قال صلى الله عليه وسلم ابتغوا في مال اليتامى خيرا فاذا اراد ان يستوجب طايفة
من المال لنفسه بالمضاربة احتاج الى الاشهاد دفعا للتهمة وعن محمد رحمه الله ان لم يشهد فما عمله
للورثة لانه هو الظاهر فلا يترك الا بدليل وهو الاشهاد وللوصي ان ياكل من مال اليتيم

بالمعروف

اذا كان محتاجا ويركب دابته اذا ذهب في حاجته قال الله تعالى ومن كان فقيرا فليأكل
وروي عن ابي يوسف رحمه الله لو طمع السلطان في مال اليتيم فصالحه الوصي من مال اليتيم على اقل
مما طمع لم يضمن لانه مامور بحفظ مال اليتيم ما امكنه وقد امكنه بهذا الطريق فصل وتجوز
الوصية بخدمة عبده وسكنى داره وبغلتهما ابدا ومدة معلومة لان المنافع يصح تمليكها
حال الحياة بعوض وغير عوض فكذا بعد الممات للحاجة الى ذلك كالاعيان ثم ان الموصى له يملكها على ملك الموصي
كما قلنا في الوقف وتجوز موقتا ومؤبدا كما في الاعارة والاجارة لانها تمليك قال فان خرجا من الثلث
استخدم وسكن واستغل لان الثلث حق للموصي فلا تزاحمه الورثة فيه وهذا لان الوصية
بالمنفعة تمليك الرقبة في حق ملك المنفعة لانه لا يمكنه الانتفاع بالعين الا بصيرورته اخص ملك
الرقبة كالاجارة فكانت وصية بملك الرقبة في حق الانتفاع لا مطلقا وليس له ان يؤاجرهما لانه ملك
المنفعة بغير عوض فلا يملك تمليكها بعوض كالعارية وهذا لان التمليك بعوض اقوى والزم والاضعف
لا يتناول الاقوى قال وان لم يكن له مال غيرها خدم الورثة يومين والموصى له يوما لانه لا يمكنه ان
يخدمهم جملة واحدة فالمهاياة فيه تقع على الايام لما ذكرنا لان حقه في الثلث وحقهم في الثلثين
كالوصية بالعين وهذا لانه لا يمكن منع الجميع عن الورثة كما لا يملك الوصية بجميع العين واذا
تقررت الوصية بالثلث وجبت المهاياة بالحصص كما قلنا قالوا والاعدل في الدار ان يقسم اثلاثا
ليسكن الورثة الثلثين والموصى له الثلث لان فيه التسوية بينهما في الانتفاع زمانا وذاتا وفي المهاياة
ذاتا لا زمانا بخلاف العبد فانه لا يتجزى فلا يمكن قسمته فتعينت المهاياة فان كان له مال آخر لكن
لا يخرج من الثلث فعلى هذا الاعتبار يخدم الموصى له على قدر ثلث التركة والباقي للورثة مثاله
اذا كان العبد نصف التركة فانه يخدم الموصى له يومين والورثة يوما لان ثلثي العبد ثلث التركة
فصار الموصى به ثلثي العبد وثلثه للورثة فيقسم كما ذكرنا وعلى هذا الاعتبار تخرج بقية مسائله
قال فان مات الموصى له عاد الى الورثة لان الموصى له استوفى ما اوصي له به من المنافع على
ملك الموصي كما بينا فلو انتقلت الى ورثته كان ابتداء استحقاق من غير رضى فلا يجوز واذا كان يستوفي على
ملك الموصي ينتقل الى ورثته كسائر امواله ولو اوصى له بغلتهما فاستخدم بنفسه وسكن قيل يجوز
لاستواء الغلة والمنفعة في المقصود وقيل لا يجوز وهو الاصح لان الغلة دراهم او دنانير والوصية
لها حصلت وهذا استوفى المنافع وهما متغايران متفاوتان في حق الورثة فانه لو ظهر على الموصي
دين امكنهم استرداد الغلة وايفاء الدين ولا يمكنهم استرداد المنفعة بعد استيفائها فكان

هذا اولى

هذا اولى وليس للورثة بيع الثلثين وعن ابي يوسف رحمه الله جوازه لانه خالص حقهم وجه
الظاهر ان حق الموصى له ثابت في سكنى الجميع لو ظهر له مال اخر تخرج الدار من الثلث وله حق المزاحمة
في الثلثين لو خرب الثلث الذي في يده والبيع يبطل ذلك فيمنعون عنه ولو اوصى لرجل بخدمة عبده
وللاخر برقبته وهو يخرج من الثلث فهو كما اوصى لانه اوجب لكل واحد منهما شيئا معلوما عطفت
احدهما على الاخر فصار كحالة الانفراد وحكم الموصى له بالرقبة مع صاحب الخدمة كالورثة
مع صاحب الخدمة **قال ومن اوصى بثمرة بستانه فله الثمرة الموجودة عند موته وان
قال ابدا فله ثمرته ما عاش ولو اوصى بغلة بستانه فله الحاضرة والمستقبلة** لان الثمرة اسم
للموجود عرفا فلا يتناول المعدوم الا بدليل آخر وقوله ابدا صريح في ارادته فيتناوله اذ لولم يتناوله
لم يبق لقوله ابدا فائدة اما الغلة فيتناول الموجود وما سيوجد مرة بعد اخرى عرفا يقال فلان
ياكل من غلة بستانه وارضه وداره ويراد به الموجود وما سيوجد عرفا فافترقا **قال وان
اوصى بصوف غنمه او باولادها او بلبنها فله الموجود عند موته قال ابدا او لم يقل** لان الوصية
تمليك عند الموت على ما عرف فيعتبر وجوده عند ذلك وهذا لان القياس يابى تمليك المعدوم لعدم
قبوله لذلك الا ان الشرع ورد بورود العقد على الغلة والثمرة المعدومة في المساقاة والاجارة فقلنا
بجوازه في الوصية ايضا بالقياس بل اولى لان باب الوصية اوسع اما الولد والصوف واللبن
لم يرد فيها شيء في المعدوم وانما ورد في الموجود تبعا في عقد البيع ومقصودا في الخلع فكذا في
الوصية تجوز في الموجود دون المعدوم اتباعا لمورد الشرع ولو اوصى بغلة عبده وغلة
داره في المساكين جاز ويسكنى داره وبخدمة عبده لهم لا يجوز الا لواحد بعينه لانه لا يمكن تسكين
الدار واستخدام العبد الا بالمؤنة والنفقة ولا يمكن القضاء على واحد منهم فتعذر تنفيذ الوصية
فبطلت اما الغلة فيمكن ترميم الدار والنفقة على العبد من الغلة فوجب تنفيذها **قال والعتق
في المرض والهبة والمحاباة وصية** تعتبر من الثلث لانها تبرعات في المرض يتعلق به حق الورثة
فيعتبر من الثلث لما بينا **قال والمحاباة ان تقدمت على العتق فهو اولى وان تاخرت شاركته**
والا العتق اولى كيف كان وصورة المحاباة ان يبيع المريض ما يساوي مائة بخمسين او يشتري
ما يساوي خمسين بمائة فالزائد على قيمة المثل في الشرا والناقص في البيع محاباة وهي كالهبة
في المرض فاعتبرت وصية وفيه اربع مسائل احداها ان يحابي ثم يعتق والثانية ان يعتق
ثم يحابي والثالثة ان يعتق ثم يحابي ثم يعتق والرابعة ان يحابي ثم يعتق ثم يحابي فان خرج

الكل من الثلث نفذت ولا كلام فيها ولا خلاف وان لم تخرج من الثلث ففي المسألة الاولى ينفذ
المحاباه وان فضل شي فللعتق وقالا في العكس وفي المسالة الثانية يشتركان وقالا ينفذ العتق
فان فضل شي فللمحاباه وفي الثالثة يصرف نصف الثلث للمحاباه لانها تشارك العتق الاول عنده
ثم ما اصاب العتق الاول قسم بينه وبين الاخر نصفين وفي الرابعة الثلثين المحابتين
يستويان بهما ثم ما اصاب الثانية قسم بينها وبين العتق لتقدمه عليها فيشاركها وقالا العتق
اولى بكل حال لهما ان العتق لا يلحقه الفسخ ويلحق المحاباه فكان اولى والتقدم في الذكر لا يوجب
التقدم في الثبوت فلا اعتبار به وقد اثر ابن عمر رضي الله عنهما اذا كان في الوصايا عتق بدئ به
ولابي حنيفة رضي الله عنه ان المحاباه اقوى لانها تثبت في عقد المعاوضة فكان تبرعا معنى لا
صورة والاعتاق تبرع صورة ومعنى والمعاوضات اقوى من التبرعات فاذا وجدت المحاباه اولا
وهي اقوى لا يزاحمه الاضعف بعدها لقوته وسبقه الا ان العتق اذا تقدم وهو لا يحتمل النقض تعارضا
فيستويان فيشتركان وقال زفر رحمه الله ما بدا به الموصي منهما فهو اولى لان بدايته به دليل اهتمامه
به اكثر فكان غرضه تقدمه فيتبع غرضه وجوابه ما مر ولو مات وترك عبدا فقال للوارث
اعتقني ابوك وقال اخر لي على ابيك الف درهم فقال صدقتما سعى العبد في قيمته وقالا يعتق من غير
سعاية لان العتق والدين ظهرا معا في الصحة بتصديق الوارث بكلام واحد والعتق في الصحة
لا يوجب السعاية وان كان على المعتق دين وله ان الدين اقوى لانه يعتبر من جميع المال والاقرار
بالعتق في المرض يعتبر من ثلث المال وكان ينبغي ان يبطل العتق الا انه لا يبطل بعد وقوعه
فابطلناه معنى بايجاب السعاية قال ومن اوصى بحقوق الله تعالى قدمت الفرائض لانها اهم من
النوافل لان الفرائض يخرج عن العهدة والنوافل تحصل له زيادة الثواب والاول اولى فالظاهر انه
اراد الاهم والاولى وان تساوت بان كان الكل فرائض قدم ما قدمه الموصي اذا ضاق الثلث عنها
لان الظاهر انه بدا بالاهم وقيل يبدا بالحج ثم بالزكاه لانه يؤدى بالمال والنفس وقيل بالزكاة
ثم بالحج لانه تعلق بها حق العباد فكانت اولى ثم بعدهما الكفارات لانهما اقوى منها في الفرضية
والوعيد على الترك ثم صدقة الفطر بعد الكفارات لان الكفارات عرف وجوبها بالقران وصدقة
الفطر بالسنة ثم الاضحية لان صدقة الفطر مجمع على وجوبها والاضحية مختلف فيه وما ليس بواجب
يقدم ما قدمه الموصي لما مر

فصل

ومن اوصى بثلث ماله لرجل ولاخر بسدس ماله
فالثلث بينهما اثلاثا لان الثلث ضعف السدس فيقتضي لاحدهما بسهمين وللاخر بسهم ولو اوصى له



بثلثه ولآخر بثلثه او بنصفه او بجميعه فالثلث بينهما نصفان وهذا كله اذا لم تجز الورثة اما
الاولى فبالاجماع لانهما استويا في قدر الوصية والثلث لا يتسع لهما فيستويان فيه واما الثانية
والثالثة فمذهب ابي حنيفة رضي الله عنه ولا يضرب الموصى له بما زاد على الثلث عنده الا في المحاباة
والسعاية والدراهم المرسلة وقالا يضرب كل واحد بقدر ما اوصى له كما اذا اجازت الورثة
فانه يقسم الكل على قدر ما اوصى لهما كذلك هنا فيقسم الثلث عندهما في المسالة الثانية على خمسة
ثلاثة للموصى له بالنصف وسهمان للموصى له بالثلث وفي المسالة الثالثة على اربعة ثلاثة للموصى له
بالجميع وسهم لصاحب الثلث وهذا لان الموصي قصد تفضيل البعض في الوصية فوجب
اعتباره ما امكن وقد امكن بما في الضرب كما ذكرنا ولا ضرر على الورثة في ذلك فصار كم ولد
ان الوصية فيما زاد على الثلث باطلة في حق الاستحقاق وانما قصد التفضيل بناء على الاستحقاق
والاجازة بدليل اضافته الوصية الى جميع المال وقد بطل الاستحقاق والاجازة فيبطل
التفضيل كالمحاباة الثابتة في ضمن البيع اذا بطل البيع تبطل المحاباة بخلاف العقود الثلاثة لان
الوصية بالالف المرسلة والمحاباة لم تقع على حق الورثة قطعا لجواز نفوذها بان يظهر له مال
فيخرج من ثلثه بدون الاجازة والوصية بالعتق وصية بالسعاية وهي كالدراهم المرسلة
بخلاف ما زاد على الثلث لانه حق الورثة وان كثرت التركة ومن اوصى لرجل بثلث ماله الا شيئا
او الا قليلا فله نصف الثلث بيقين وبيان الزيادة عليه الى الورثة لانها مجهولة قال وان اوصى
بسهم من ماله فله السدس عند ابي حنيفة رضي الله عنه في رواية الجامع الصغير فانه قال فيه
له اخس سهام الورثة الا ان ينقص من السدس فيتم له السدس ولا يزاد عليه فكان حاصله ان له
السدس وعلى رواية كتاب الوصايا له اخس سهام الورثة ما لم يزد على السدس وقالا له اخس
السهام الا ان يزيد على الثلث فيكون له الثلث لهما ان السهم اسم لما يستحقه الورثة عرفا وشرعا
واقل السهام متيقن وما زاد عليه مشكوك ولا يزاد على الثلث لان الثلث موضع الوصية عند عدم
الاجازة وله ما روي ابن مسعود رضي الله عنه ان رجلا اوصى بسهم من ماله فقضى رسول الله
صلى الله عليه وسلم في ذلك بالسدس ولان السهم يذكر ويراد به السدس لغة قال اياس السهم في اللغة
السدس ويذكر ويراد به سهم من سهام الورثة فيعطى الاقل منهما احتياطا فلو مات وترك
امراة وابنا فللموصى له الثمن على رواية كتاب الوصايا فيزاد على ثمانية فيكون له تسع وعلى رواية
الجامع له السدس ولو ترك امراة واخا لابوين فعنده السدس وعندهما الربع ويصير خمسا

[illegible]

ولو ترك ابنين فعنده له السدس وعندهما الثلث ولو اوصى لرجل بسهم من ماله ثم مات ولا
وارث له فله النصف لان بيت المال بمنزلة ابن فصار كان له ابنان ولا مانع من الزيادة
على الثلث فصح قال ابو يوسف رحمه الله لو اوصى لعبده بجزء او نصيب او بطايفة من ماله
لا يعتق ولو اوصى بسهم من ماله عتق لان السهم عبارة عن السدس او عن اخس السهام
وانه معلوم فتنفذ الوصية في جزء منه اما الجزء والنصيب فليس بمعلوم فلا تنفذ الوصية
فيه الا باعطاء الورثة ما شاؤا قال ولو اوصى بجزء اعطاه الوارث ما شاء وكذلك النصيب
والشقص والبعض لانه اسم لشيء مجهول والوارث قائم مقام الموصي فكان البيان اليه قال ولو اوصى
بمثل نصيب ابنه وله ابنان فله الثلث لانه اذا اخذ الثلث كان مثل نصيب ابنه ولو اخذ
النصف كان اكثر ولو اوصى بنصيب ابنه فهي باطلة لانه وصية بمال الغير لان نصيب الابن ما
يصيبه بعد موت الاب بخلاف المثل لان مثل الشيء غيره قال ومن اوصى بثلث دراهمه او ثلث
غنمه فهلك ثلثاها وبقي ثلثها وهي تخرج من ثلثه فله جميعه وكذلك المكيل والموزون والثياب
من جنس واحد وان كانت مختلفة فله ثلث الباقي وكذلك العبيد والدور وقال زفر رحمه الله
له ثلث الباقي في الجميع لان الكل مشترك بينهما فما هلك يهلك على الحقين وما يبقى يبقى عليهما كما في
الاموال المشتركة وكما في الاجناس المختلفة ولنا ان الوصية تعلقت بالباقي لانه يجوز ان يتحقق
الموصى له بالقسمة مع الورثة لو قسم قبل الهلاك لانه مما يجري فيه القسمة جبرا والتعلق فيه
وكلما تعلقت به الوصية وهو يخرج من ثلث المال فهو للموصى له ولا التفات الى ما هلك الا ترى انه
لو اوصى له بثلث شيء بعينه كالدار والدابة والعبد فاستحق ثلثاه كان له الثلث الباقي ولا كذلك
الاجناس المختلفة لانه لا يجوز ان يتحقق الموصى له الباقي بالقسمة فلم تكن الوصية متعلقة به لان القسمة
لا تجري فيه جبرا ولو كانت تكون مبادلة فلا يكون له الا ثلث الباقي صورة المبادلة وهذا الظاهر
في الاجناس المختلفة اذ لا خلاف في عدم قسمة الجبر فيها واما الدور المختلفة والرقيق فكذلك عند
ابي حنيفة رضي الله عنه لانها لا تقسم عنده واما على قولهما قالوا ينبغي ان يكون كالثياب والغنم
لانها تقسم عندهما وقيل لا اما الدور فانما تقسم عندهما اذا راى القاضي ذلك مصلحة فكان في
معنى القسمة اضعف مما يقسم بكل حال واما الرقيق فانه وان كان يقسم عندهما لكن التفاوت
بينهم فاحش فصار كجنسين قال ومن اوصى بثلثه لزيد وعمرو وعمرو ميت فالثلث لزيد
لان عمرا لا يزاحم زيدا لو كان حيا اما الميت لا يزاحم فبقي الثلث لزيد بلا مزاحم بقوله ثلث مالي

لزيد ولو قال

لزيد ولغي قوله وعمرو وعن ابي يوسف رحمه الله ان علم بموت عمرو فكذلك لانه علم انه ذكر عمرا ولغوا
وان لم يعلم فلزيد نصف الثلث لان من زعمه لان من زعمه ان الوصية بينهما وانما اوصي لزيد
بنصف الثلث فيكون كما زعم ولو قال بين زيد وعمرو فنصفه لزيد لان اللفظ يقتضي التنصيف
بينهما الا تري انه لو قال ثلث مالي لزيد وسكت كان جميع الثلث له ولو قال بين زيد
وسكت لا يستحق جميعه قال ومن اوصي لرجل بالف من ماله وله مال عين ودين فان كان الالف
تخرج من ثلث العين دفعت اليه لانه امكن تنفيذ الوصية من الثلث الذي هو محلها من غير
اضرار بالورثة فينفذ وان لم يخرج من العين اخذ ثلث العين وثلث ما يحصل من الدين حتي
يستوفيها لان التركة مشتركة بينهم فيشتركان في العين والدين بقدر حصصهما لان العين خير
من الدين فلو اختص به احدهما تضرر الاخر فكان العدل فيما ذكرنا قال ومن اوصي بثلثه لفلان
وللمساكين فنصفه لفلان ونصفه للمساكين وقال محمد رحمه الله ثلثاه للمساكين واصله ان
اسم المساكين عنده يتناول الاثنين فصاعدا لان الوصية اخت الميراث والجمع في باب
الميراث يتناول الاثنين فصاعدا فكذا هنا وعندهما يتناول الواحد فصاعدا لان الالف
واللام يقتضي الجنس ومتي تعذر الصرف الي الجنس يصرف الي الادني وهو واحد كاليمين
في شرب الماء وتزوج النساء وكلام الناس فانه يحنث بشرب قطرة وتزوج امراة وكلام
واحد وههنا تعذر صرفه الي الجنس لانهم لا يحصون فيصرف الي الادني وهو الواحد
وعلي هذا لو اوصي بثلثه للمساكين فعند محمد رحمه الله لا يجوز صرفه الي واحد وعندهما يجوز
للمامور ولو اوصي بثلث ماله لفلان وللفقراء والمساكين قال ابو حنيفة رضي الله عنه سهم لفلان
وسهم للمساكين وسهم للفقراء لان الفقراء والمساكين صنفان فكانه اوصي لثلاثة وعند ابي يوسف رحمه الله
سهم لفلان وسهم للفقراء والمساكين لانهما صنف واحد من حيث المعني اذ كل واحد من الاسمين ينبي عن
الحاجة وعند محمد رحمه الله يقسم علي خمسة سهم لفلان ولكل صنف سهمان للمامور قال ولو اوصي
لرجلين كل واحد منهما بمائة ثم قال لاخر اشركتك معهما فله ثلث كل مائة تحقيقا للشركة اذ الشركة
تقتضي المساواة ولو اوصي لرجل بمائة ولاخر بخمسين ثم قال لاخر اشركتك معهما فله نصف ما لكل
واحد لانه تعذر المساواة بين الكل لتفاوت المالين فحملناه علي مساواة كل واحد منهما عملا بلفظ
الشركة بقدر الامكان قال ولو قال لورثته لفلان علي دين فصدقوه يصدق الي الثلث
اي اذا ادعي اكثر من ذلك وكذبه الورثة لانه اقر بمجهول فلا يصح الا بالبيان فعلمنا انه قصد

تقديمه على الورثة فامضيناه بقدره وجعلناه وصية فتكون معتبرة بالثلث قال وان اوصى
لاجنبي ولوارث فالنصف للاجنبي وبطل نصف الوارث لانه اوصى بما يملك وبما لا يملك فيصح فيما
يملك ويبطل في الآخر بخلاف الوصية للحي والميت لان الميت ليس اهلاً للتمليك فلا يكون مزاحما
اما الوارث اهل حتى يصح باجازة باقي الورثة فيصلح مزاحمًا **فصل** ومن اوصى لجيرانه فهم
الملاصقون عند ابي حنيفة وزفر رضي الله عنهما وهو القياس لانه من المجاورة وهي الملاصقة قال
صلى الله عليه وسلم الجار احق بصقبه والمراد الملاصق لان غيره لا يستحق الشفعة وقالا الملاصقون
وغيرهم ممن يصلي في مسجد تلك السكة وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما وهو استحسان
لانهم يسمون جيرانًا عرفا يقال جار ملاصق وجار غير ملاصق وقد صلى الله عليه وسلم لا صلاة لجار
المسجد الا في المسجد وفسره بكل من سمع النداء ولان قصده البر وهو فيما ذكرناه اعم الا انه لا بد من الاختلاط
بينهم وذلك باتحاد المسجد والمالك والساكن فيه سواء وكذلك الذكر والانثى والصغير والكبير
والمسلم والذمي لان اسم الجار يتناولهم قال والاصهار كل ذي رحم محرم من زوجته لان النبي صلى
الله عليه وسلم اعتق كل ذي رحم محرم من زوجته صفية رضي الله عنها وكانوا يسمون اصهار
رسول الله صلى الله عليه وسلم ويدخل فيه كل ذي رحم محرم من زوجة كل ذي رحم محرم منه فلو مات بعد
زوال النكاح بطلت الوصية لانه يشترط وجود الصهرية عند الموت وبقاؤها ببقاء النكاح قال
والاختان زوج كل ذات رحم محرم منه ويدخل فيه الاقرب والابعد والعبد والحر لتناول اللفظ
الجميع ومن كلامهم نعم الختن القبر وعند اهل اللغة اختلاف في الاختان والاصهار غير ما ذكرنا والعرف
على ما ذكرنا والحكم به قال والاهل الزوجة وعندهما كل من يعوله وتجمعهم نفقته ومنزله من الاحرار
دون الرقيق وان كانت يعوله وليس في منزله لا يدخل عملا بالعرف قال الله تعالى واتوني باهلكم
اجمعين ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الحقيقة ما ذكرنا يقال تأهل فلان ببلد كذا اذا تزوج بها
وانصراف الفهم اليه عند الاطلاق دليل الحقيقة وقال الله تعالى قال لاهله امكثوا اي لزوجته
وقال الله تعالى فلما قضى موسى الاجل وسار باهله اي زوجته بنت شعيب عليه السلام قال والال
اهل بيته لان آل فلان قبيلته التي ينسب اليها ولو اوصى لاهل بيت فلان يدخل فيه ابوه
وجده لان الاب اصل البيت قال واهل نسبه من ينتسب اليه من جهة الاب لان النسب
الى الآباء قال وجنسه اهل بيت ابيه لان الشخص يتجنس بابيه فابن التركي تركي وابن الهاشمي
هاشمي فالحاصل ان اهل البيت والنسب والجنس والآل ازباؤه من قبل ابيه الى اقصى جد لهم

في الاسلام

في الاسلام ويدخل فيه الغني والفقير وان كانوا لا يحصون لان اسم القرابة يتناولهما

والوصية للغني القريب قربة لانه صلة الرحم قال وان اوصى لاقربائه او لذوي

قرابته او لارحامه او لذوي ارحامه او لانسابه فهم اثنان فصاعدا من كل ذي رحم

محرم منه غير الوالدين والمولودين وفي الجد روايتان وقالا يستحقه الواحد ويستوي فيه

المحرم وغير المحرم والقريب والبعيد الى كل من ينتسب الى اقصى اب له في الاسلام لان القرابة تنتظم

الكل لما روي انه لما نزل قوله تعالى وانذر عشيرتك الاقربين صعد صلى الله عليه وسلم الصفا وقال

يا بني فلان يا بني فلان حتى دعا قبائل قريش وقال لهم اني نذير لكم بين يدي عذاب شديد فدل

ان القرابة يتناول القريب والبعيد وقولهما الى اقصى اب له في الاسلام كالعباسي والعلوي

يدخل في وصيته كل من ينتسب الى العباس والى علي رضي الله عنهما لان الجد المسلم صار هو البيت

وشرفوا به فلا اعتبار بمن تقدمه ممن لم يسلم ولابي حنيفة رضي الله عنه ان قوله لذوي

قرابتي اسم جمع والمثنى جمع من وجه لوجود الاجتماع ولان الوصية اخت الميراث واقل الجمع

في الميراث اثنان ولان المقصود بها الصلة فيختص بالرحم المحرم كالنفقة ويستوي فيه الرجال

والنساء للاطلاق ولا يدخل فيه الوالد والولد قال الله تعالى للوالدين والاقربين والمعطوف

غير المعطوف عليه واذا لم يكن الوالد قريبا للولد لا يكون الولد قريبا له ولا يدخل الجد والحفدة

وولد الولد من ذكر وانثى لانهم ليسوا اقرباء لان القريب لغة من يتقرب الى غيره بواسطة

غيره ويكون الجزئية بينهما معدومة وتقرب الوالد والولد بنفسه لا بغيره والجد والحفدة

والجزئية بينهما ثابتة ويشترط ان لا يكون وارثا لان الوصية لا يصح للوارث قال ويعتبر

الاقرب فالاقرب عند ابي حنيفة رضي الله عنه ايضا فان كان له عم وخالان فللعم النصف وللخالين

النصف وقالا بينهم اثلاثا وفي عمين وخالين الكل للعمين وعندهما بينهم ارباعا لابي حنيفة

ان الوصية اخت الميراث فيعتبر الاقرب فالاقرب كما في الميراث فلا يرث الخال مع العم

وفي المسئلة الاولى للعم النصف لانه لا بد من التثنية لما مر عنده فبقي الباقي للخالين ولهما

ما تقدم ان اسم القريب يتناول البعيد والقريب على ما مر ولو كان له عم واحد فله نصف

الثلث عنده وعندهما جميعه وان كان له عم وعمة وخال فالوصية للعم والعمة سواء

لاستوائهما في القرابة وهي اقوى من الخؤولة والعمة وان لم تكن وارثة تستحق الوصية بلفظ القرابة

كما اذا كان القريب عبدا او كافرا وان قال لذي قرابته او ذي نسبه فكذلك الخلاف الا ان

رمز البصير

الواحد يستحق الكل بالاجماع لان لفظة ذي فرد فيستحقه الواحد في المسالة الاولى والخامس يستحق
الاثنان الجميع لما قلنا ولو قال لذوي قرابته او لانسابه الاقرب فالاقرب يستحق الواحد الجميع اذا انفرد
لان قوله الاقرب فالاقرب خرج تفسيرا لما تقدم والاقرب اسم فرد ويدخل فيه ذو الرحم المحرم وغيره
لان قوله الاقرب فالاقرب يتناول الكل ويثبت الاستحقاق للابعد عند عدم الاقرب ولا ياخذ
معه عملا بقوله الاقرب فالاقرب قال فان لم يكن له ذو رحم محرم بطلت الوصية عند ابي حنيفة
رضي الله عنه خلافا لهما والاصل ما مر قال اوصى لبني فلان وهو ابو قبيلة كبني تميم فهي للذكر والانثى
والفقير والغني وان كانوا لا يحصون فهي باطلة والاصل فيه ان كل وصية يحصى عدد اهلها
فهي جايزة وهي بينهم بالسوية على عدد رؤسهم الذكر والانثى فيه سوآء ويدخل فيها الغني
والفقير لان الحق يجوز اثباته لمعين من بني آدم فان التسليم اليه ممكن ولا دلالة على التخصيص
فصحت الوصية وان كان لا يحصى عددهم فعلى ثلاثة اوجه احدها ان تكون الوصية لا يدخل
فيها غني كقوله لفقرآء بني تميم او مساكينهم فالوصية صحيحة وتكون الوصية لمن قدر عليه
منهم لان الوصية وقعت لله تعالى والفقرآء مصارفها والثاني ان يكون لفظ الوصية يتبع
للفقير والغني ولا يختص به احدهما فهي باطلة كقوله لبني تميم لانها تثبت للعباد ولا يمكن
تنفيذها للجميع بني تميم لانهم لا يحصون ولا يمكن تنفيذها للبعض لانه ليس باولى
من البعض الاخر فبطلت بخلاف الوجه الاول لان الموصى له واحد وهو الله تعالى الوجه
الثالث ان يكون اللفظ يتناول الفقير والغني لكن قد يستعمل اللفظ في ذوي الحاجة كقوله
ليتامى بني تميم او عميان بني تميم او زمني بني تميم او ارامل بني تميم فان كانوا يحصون فالاسم يتبع
على الفقير والغني وتكون الوصية لهما لانهم معينون يمكن التسليم اليهم فيجري اللفظ على اطلاقه
وان كانوا لا يحصون كان للفقرآء منهم لان هذا اللفظ يذكر ويراد به غالبا اهل الحاجة فان الله
تعالى ذكر اليتامى في اية الخمس واراد الفقرآء منهم فوجب تخصيص الوصية وحملها على اهل
الحاجة منهم ولان القربة والثواب فيهم اكثر وهو المقصود غالبا ويستوي فيه الذكر والانثى لان
الاستحقاق بالعقد لا يتفضل فيه الذكر والانثى كالاستحقاق بالبيع ولو قال لفقرآء بني
فلان وهو ابو قبيلة لا يحصون دخل مواليهم في الوصية مولى الموالاة ومولى العتاقة وحلفاؤهم
وان كان ابن اب ليس بقبيلة تختص ببني فلان من العرب دون الموالي والحلفاء لانهم اذا لم يحصون
فالمراد بها النسبة وذلك موجود في الموالي والحلفآء واذا ذكر البنوة ممن يحصون فالمراد الاولاد

دون الاب

دون النسبة قال وان كان اباً صلب فالوصية للذكور خاصة عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وكان يقول اولاً هو للذكور والاناث وهو قولهما لانه مبني لاختلاط الذكور والاناث كخطاب الرجال يعم
الجميع كقولهم بنو آدم وبنو هاشم ولابي حنيفة رضي الله عنه ان حقيقة اللفظ للذكر خاصة وما ذكره
مجاز والعمل بالحقيقة اولى وقال ابو حنيفة رضي الله عنه لو لم يكن لفلان ولد لصلبه يعطى ولد ولده
من قبل الرجال دون الاناث ولا يشترك في هذا النساء مع الرجال انما هي للرجال خاصة بخلاف اسم الولد
على ما ياتي ان شاء الله تعالى قال ولو اوصى لايتام بني فلان او عميانهم او زمناهم او اراملهم وهم
يحصون فهي للفقراء والاغنياء وان كانوا لا يحصون فللفقراء خاصة وقد مر وكذلك اذا اوصى
لجاوري مكة فهي كالوصية للايتام واليتيم كل من مات ابوه ولم يبلغ الحلم غنيا كان او فقيرا والارملة
كل امراة بالغة فقيرة فارقها زوجها او مات عنها دخل بها او لم يدخل من قولهم ارمل القوم اذا
فني زادهم ويسمى الذكر ارملا مجازا قال كل الارامل قد قضيت حاجتهم فمن لحاجة هذا الارمل الذكر
والايم كل امراة لا زوج لها وقد جومعت حراما او حلالا بلغت او لم تبلغ فقيرة او غنية هكذا ذكر
محمد رحمه الله تعالى وقوله حجة في اللغة الشاب والفتى من خمسة عشر سنة الى ان يصير كهلا
لانه من شب اذا نما وازداد وهو في النمو الى ان يكتهل والغلام ما لم يبلغ من الغلمة وهي السكرة
والغفلة لانه ما لم يبلغ كالسكران في لهوه وصباه والكهل من ثلاثين سنة فاذا وخطه الشيب
فهو شيخ قاله الجوهري رحمه الله وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله الكهل من اربعين الى خمسين الا اذا غلب
الشيب فهو شيخ وعن ابي يوسف رحمه الله اذا بلغ ثلاثين وخالطه شيب فهو كهل وان لم يخالطه
فهو شاب والعبرة للشيب والشمط فان الناس يتعارفون ذلك واطلقوا الاسم عند وجود العلامة
والكهولة من الاكتهال وهو الاكتمال ومنه اكتهل الزرع اذا ادرك وابيض والشيخ من خمسين الى اخر العمر
قال ابو يوسف رحمه الله ان كانوا لا يحصون الا بكتاب وحساب فهم لا يحصون وقال محمد رحمه الله
ان كانوا اكثر من مائة لا يحصون والمختار ان يفوض الامر الى القاضي وهو الاحوط قال اوصى لورثة
فلان فللذكر مثل حظ الانثيين اعتبارا بالميراث لان اسم الورثة دل عليه وان قال لولد فلان
فالذكر والانثى فيه سوآء لانه لا دلالة على التفضيل واللفظ يتناول الكل الولد اسم لجنس المولود
ذكرا كان او انثى واحدا او اكثر ويدخل فيه الحمل لانه ولد حتى يرث ولا يدخل اولاد الابن مع اولاد
الصلب لان الولد حقيقة يتناول ولد الصلب فلو كان له بنات لصلبه وبنو ابن فالوصية
للبنات عملا بالحقيقة ويدخل اولاد الابن في الوصية عند عدم ولد الصلب لان اسم الولد

بينتظم ولد الصلب حقيقة وولد الولد مجازاً فاذا تعذرت الحقيقة صرف الى المجاز تحرزا عن التعطيل
ولا يدخل اولاد البنات وروى الخصاف عن محمد رحمهما الله انهم يدخلون وذكر في السير
الكبير اذا اخذ امانا لنفسه ولولده لم يدخل فيه ولد البنات وجه رواية الخصاف
رحمه الله ان الولد ينسب الى ابويه حقيقة وينسب الى جده مجازاً فاذا انتسب الى جده اب
ابيه بانه ابنه مجازاً فكذلك ينسب الى اب امه ولان عيسى عليه السلام يقال له ابن آدم
ولا ينسب اليه الا من جهة امه وجه الظاهر ان اولاد البنات ينسبون الى ابيهم قال بنونا
بنو ابنائنا وبناتنا بنوهن ابناء الرجال الاجانب واذا انتسبوا الى آبائهم لم ينسبوا الى اب
الام فلا يدخلون في الوصية له ومما يدل عليه قوله تعالى ما كان محمد ابا احد من رجالكم
ولو كان ولد البنت ينسب اليه لكان ابا الحسن والحسين رضي الله عنهما قال اوصى لمواليه
فهي لمن اعتقه في الصحة والمرض ولاولادهم من الرجال والنساء وسواء اعتقه قبل الوصية
او بعدها لان الوصية تتعلق بالموت وكل واحد من هؤلاء ثبت له الولاء عند الموت
فاستحق الوصية لوجود الصفة فيه واولادهم ايضاً ينسبون اليه بالولاء المتعلق بالعتق
فيدخلون معهم والمدبرون وامهات الاولاد لا يدخلون وعن ابي يوسف رحمه الله انهم يدخلون
لانهم استحقوا الحرية بسبب لا يلحقه الفسخ فنسبوا الى الولاء كالمعتق وجه الظاهر ان الوصية
تستحق بالموت وهؤلاء يعتقون عقيب الموت ويثبت لهم الولاء بعده فحال نفوذ الوصية
لم يكونوا موالي فلا يدخلون فيها ولو قال لعبده ان لم اضربك فانت حر فات قبل ضربه دخل في
الوصية لانه يعتق عند عجزه عن الضرب وذلك في آخر جزء من اجزاء حياته فيستحق اسم
الولاء عقيب الموت فيدخل في الوصية قال واما مولى الموالاة قال ابو يوسف رحمه الله اذا
كان الموصي من العرب وله موالي عتاقة وموالي موالاة فهم شركاء في الوصية لان الاسم يشمل
الكل وقال محمد رحمه الله في الجامع الكبير الوصية لولاء العتاقة واولادهم دون موالي
الموالاة لان ولاء العتاقة بالعتق وولاء الموالاة بالعقد فهما معنيان متغايران فلا ينتظمهما
لفظ واحد ومولى العتاقة الزم فيحمل عليه بخلاف الاولاد لانهم ينتسبون هم والاباء اليه بولاء
واحد قال ولا يدخل موالي الموالي الا عند عدمهم لانهم موالي غيره حقيقة وهم بمنزلة
ولد الولد مع ولد الصلب فان الموالي حقيقة الذين اوقع عليهم العتق وموالي الموالي ينتسبون
اليه مجازاً فلا يتناولهم الاسم الا عند عدم الموالي حقيقة لما مر فان كان له مولى واحد ومولى

موالي

موالاة فالنصف لمولاه والباقي لورثته لما بينا ان اسم الجمع يتناول الاثنين فصاعدا فيستحق الواحد النصف ويسقط مولى الموالاة لتعذر العمل بالحقيقة والمجاز فيصرف الى الورثة ونظيره الوصية للولد وله ولد واحد وولد ولد فللصبي نصف الثلث والباقي للورثة ولا شي لولد الولد والعلة ما بينا قال وان كان له موالي اعتقوه وموالي اعتقهم فهي باطلة لان اسم الموالي يتناولهما ومعناهما مختلف لان احدهما المنعم والاخر المنعم عليه وليس احدهما اولى من الاخر فتعذر العمل بعموم اللفظ لان الاسم المشترك لا ينتظم المعنيين المختلفين في حالة واحدة في النفي الموصا له مجهولا وعن ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما انها جايزة ويكون للفريقين لان الاسم ينتظمهما ولا يدخل موالي ابيه وقال ابو يوسف رحمه الله يدخلون لانهم مواليه حكما حتى يرثهم بالولاء فدخلوا تحت الاسم وجه الظاهر انه لم يعتقهم فلا يكونوا مواليه حقيقة ولم ينتسبوا اليه بالولاء بخلاف ابن المولى فانه ينتسب اليه بالولاء بواسطة امه وانما يرثهم بالعصوبة لا بالولاء بخلاف معتق البعض لانه ينتسب اليه بالولاء مسايل منثوره وصي باع ضيعة لليتيم من مفلس يوجل القاضي المشتري ثلاثة ايام فان نقد الثمن والا فسخ البيع نظرا لليتيم اوصى الى رجل بان يضع ثلث ماله حيث احب فله ان يجعله في نفسه لانه امتثل امر الموصي فيجري على اطلاقه ولو قال اعطه من شئت لا يعطي نفسه لان الاعطا لا يتحقق الا باخذ غيره والدفع والاخذ لا يتحقق من الواحد بخلاف الوضع فانه يتحقق عند نفسه لو قال تصدق عني بهذه العشره على عشرة مساكين فتصدق على مسكين واحد او قال تصدق على مسكين واحد فتصدق على عشرة جاز لان الصدقة قربة لله تعالى والمساكين مصارف كالزكاة وروى الحسن عن ابي حنيفة وابن سماعة عن ابي يوسف رحمهما الله انه لا يجوز وعن محمد رحمه الله لو اوصى ان يتصدق عنه بهذه الالف او بهذا الثوب او بهذا العبد او يهدى عنه هذه البدنة ليس للوصي ان يتصدق بالقيمة والمختار ان يجوز فيها دفع القيم كما في الزكاة والصدقة ولو اوصى بان يتخذ طعاما للناس بعد وفاته ويطعم الذين يحضرون التعزية ثلاثة ايام قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله يجوز من الثلث للذين يحضرون التعزية من مكان بعيد ويطول مقامهم عنده والاغنياء والفقراء سوا ولا يجوز لمن لا يطول مقامه وان فعل الوصي من الطعام شيئا كثيرا يضمن وان كان قليلا لا يضمن وقيل الوصية باطلة والوصية في باب الكفن والدفن وبالنقل من موضع الى موضع باطلة لان ولايته في ماله قد انقطعت بالموت ولو اوصى بان يطين قبره او يجعل عليه قبة او يدفع شيئا الى من

يقرأ عند قبره القرآن فالوصية باطلة لان عمارة القبور للاحكام مكروه واخذ الشي للقراءة لا يجوز لانه كالاجرة وصية الذمي للبيعة والكنيسة تجوز اعلم ان وصية الذمي اما ان كانت بقربة عندنا وعندهم او عندهم او عندنا او لا يكون قربة اصلاً فالاول مثل الوصية للبيت المقدس في عمارته وفي مصابيحه والوصية للغزاة الذين يقاتلون من خالفهم من اهل الحرب فهذه صحيحة لانها قربة في الحقيقة وفي معتقدهم ومثال الثاني ان يوصي بداره لبيعةٍ او كنيسةٍ او لبناءِ بيعةٍ او كنيسةٍ او اوصى ان يذبح خنازيره ويطعم المشركون فانه يجوز وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يجوز لان ذلك معصية وفي الجواز تقريره فلا يجوز ولابي حنيفة رضي الله عنه ان ذلك قربة في معتقدهم وقد امرنا ان نتركهم وما يدينون قال صلى الله عليه وسلم اتركوهم وما يدينون اي يعتقدون فيجوز ذلك بناءً على اعتقادهم واما قوله بانه تقرير المعصية فليس بشي لان ذلك لو منع لما جاز قبول الجزية لانه تقرير لكفرهم وبقائهم عليه ومثال الثالث الوصية لمساجدنا بالعمارة والحج وغير ذلك فهي باطلة نظراً الى اعتقادهم ومثال الرابع الوصية للنوائح والمغنيات فانه لا يجوز لانه معصية عندنا وعندنا وفي جميع الاديان فلا وجه الى الجواز ولو كان لقوم معلومين معينين جاز بطريق التمليك لا بطريق الوصية والاستخلاف وكذلك الفصل الثالث حربي دخل دارنا بامان فاوصى بجميع ماله لمسلم او ذمي جاز لان عدم الجواز فيما زاد على الثلث انما كان لحق الورثة الا ترى انهم لو اجازوه جاز وليس للورثة حق محترم لكونهم في دار الحرب اذ هم كالاموات في احكامنا فصار كان لا وارث له فيصح والله اعلم

كتاب الفرايض

وهي جمع فريضة فعيلة من الفرايض وهو في اللغة التقدير والقطع والبيان قال الله تعالى فنصف ما فرضتم اي قدرتم ويقال فرض القاضي النفقة اي قدرها وقال الله تعالى سورة انزلناها وفرضناها اي بيناها ويقال فرضت الفارة الثوب اذا قطعته والفرض في الشرع ما ثبت بدليل مقطوع به كالكتاب والسنة المتواترة والاجماع وسمي هذا النوع من الفقه فرايض لانه سهام مقدرة مقطوعة مبينة ثبتت بدليل مقطوع به فقد اشتمل على المعنى اللغوي والشرعي وانما خص هذا الاسم لوجهين احدهما ان الله تعالى سماه به فقال بعد القسمة فريضة من الله والنبي صلى الله عليه وسلم ايضا سماه به فقال تعلموا الفرايض والثاني ان الله تعالى ذكر الصلاة والصوم وغيرهما من العبادات مجملا ولم يبين مقاديرها وذكر الفرايض وبين سهامها وقدرها تقديراً لا يحتمل الزيادة والنقصان فخص هذا النوع

لهذا الاسم لهذا المعنى والارث في اللغة البقاء قال صلى الله عليه وسلم انكم على ارث من ارث ابيكم ابراهيم اي على بقية من بقايا شريعته والوارث الباقي وهو من اسماء الله تعالى اي الباقي بعد فناء خلقه وسمي الوارث لبقائه بعد المورث وفي الشرع انتقال مال الغير الى الغير على سبيل الخلافة فكان الوارث لبقائه انتقل اليه بقية مال الميت ومن شرف هذا العلم ان الله تعالى تولى بيانه وقسمته بنفسه واوضحه وضوح النهار بشمسه فقال يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين الى آخر الآيتين وقال يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة الى آخر الآية فبين فيها اعم سهام الفرائض ومستحقيها والباقي يعرف بالاستنباط لمن تدبرها والنبي صلى الله عليه وسلم امر بتعليمها وحض عليه فقال تعلموا الفرائض وعلموها الناس فانها نصف العلم وانها اول علم يدرس وفي رواية اول علم ينتزع من امتي والاحاديث والآثار في فضله كثيرة قال يبدا من تركة الميت بتجهيزه ودفنه على قدرها ثم تقضى ديونه ثم تنفذ وصاياه من ثلث ماله ثم يقسم الباقي بين ورثته فهذه الحقوق الاربعة تتعلق بتركة الميت على هذا الترتيب اما البداية بتجهيزه ودفنه فلان اللباس وستر العورة من الحوائج اللازمة الضرورية وانها مقدمة على الديون والنفقات وجميع الواجبات في حالة الحياة فكذا بعد الممات وبالاجماع الا حق تعلق بعين كالرهن والعبد الجاني فان المرتهن وولي الجناية اولى به من تجهيزه لانهما احق بذلك في حال الحياة من الحوائج الاصلية كستر العورة والطعام والشراب فكذا بعد وفاته ويكفن في مثل ما كان يلبسه من الثياب الحلال حال حياته على قدر التركة من غير تقتير ولا تبذير اعتبارا لاحدى الحالتين بالاخرى ويقدم على الوصية لان الوصية تبرع واللازم اولى وعلى الورثة لان المال انما ينتقل اليهم عند غنائه الا ترى ان حال حاجته وهي مدة حياته لا ينتقل اليهم قال صلى الله عليه وسلم ابدا بنفسك ثم بمن تعول قال ثم تقضى ديونه من جميع ما بقي من ماله لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين وانه يقتضي تاخر القسمة عن الدين والوصية ولا يقتضي تقدم احدهما على الآخر فان من قال اعط زيدا بعد عمرو او بكر لا يقتضي تقدم احدهما على الآخر لكن يقتضي تاخر زيد عنهما في الاعطا فكانت الآية مجملة وقد بلغنا ان النبي صلى الله عليه وسلم قدم الدين على الوصية فكان بيانا لحكم الآية رواه عنه علي رضي الله عنه ولان الدين يستحق عليه والوصية تستحق من جهته والمستحق عليه اولى لانه مطالب به ولان فراغ ذمته من اهم حوائجه قال صلى الله عليه وسلم الدين حائل بينه وبين الجنة ولان اداء الفرائض اولى من التبرعات قال ثم تنفذ وصاياه

من ثلث ماله بعد قضاء الدين فان كانت الوصية بعين تعتبر من الثلث وتنفذ وان كانت
بجزء شايع كالثلث والربع فالموصى له شريك الورثة يزداد نصيبه بزيادة التركة وينقص بنقصانها
فيحسب المال ويخرج نصيب الوصية كما يخرج نصيب الوارث ويقدم على قسمة التركة بين الورثة
لما تلونا فان اللفظ يقتضي تاخر القسمة عن الدين والوصية عملاً بكلمة بعد قال ثم يقسم
الباقي بين ورثته على فرايض الله تعالى للآيات الثلاث قال ويستحق الارث برحم ونكاح
وولاء اما الرحم والنكاح فالكتاب والاجماع واما الولاء فلما ياتي ان شاء الله تعالى والمستحقون
للتركة عشرة اصناف مرتبة ذووا السهام ثم العصبات النسبية ثم السببية وهو المعتق
ثم عصبته ثم الرد ثم ذووا الارحام ثم مولى الموالاة ثم المقر له بنسب لم يثبت وقد ذكر في الاقرار
ثم الموصى له بما زاد على الثلث وقد مر في الوصايا ثم بيت المال لان المال متى خلا عن مستحق ومالك
يصرف الى بيت المال كاللقطة والضالة وسنذكر لكل صنف فصلاً نبين فيه حكمه ان شاء
الله تعالى قال والمانع من الارث الرق والقتل واختلاف الملتين واختلاف الدارين حكما
على ما بيناه في موضعه ان شاء الله تعالى

فصل في ذوي السهام

وهم اصحاب
الفروض وهم كل من كان له سهم مقدر في كتاب الله تعالى او في سنة رسوله صلى الله عليه وسلم
او بالاجماع ويبدا بهم لقوله صلى الله عليه وسلم الحقوا الفرايض باهلها فما ابقت فلاولى عصبة
ذكر وهم اثنا عشر نفراً عشرة من النسب واثنان من السبب اما العشرة من النسب فثلاثة
من الرجال وسبعة من النساء اما الرجال فالاول الاب وله ثلاثة احوال الفرض المحض وهو السدس
مع الابن وابن الابن وان سفل قال الله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس ان كان له ولد
والتعصيب المحض وذلك عند عدم الولد وولد الابن قال الله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه
ابواه فلامه الثلث فعلمنا ان الباقي للاب وهو اية العصوبة والتعصيب والفرض وذلك مع
البنت وبنت الابن فله السدس بالفرض والنصف للبنت او الثلثان للبنتين فصاعدا والباقي له
بالتعصيب لقوله صلى الله عليه وسلم فما ابقت فلاولى عصبة ذكر والثاني الجد والمراد الجد الصحيح
وهو الذي لا يدخل في نسبته الى الميت انثى وهو بمنزلة الاب عند عدمه على ما نذكره في بابه
ان شاء الله تعالى ولان اسم الاب ينطلق عليه قال الله تعالى خبراً عن يوسف عليه السلام واتبعت
ملة آبائي ابراهيم واسحق واسحق جده وابراهيم جد ابيه والثالث الاخ لام وله السدس
وللاثنين فصاعداً الثلث وان اجتمع الذكور والاناث استووا في الثلث قال الله تعالى وان كان

رجل يورث

رجل يورث كلالة او امراة وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا اكثر من ذلك
فهم شركا في الثلث وقرأ أبي وسعد ابن ابي وقاص رضي الله عنهما وله اخ او اخت لام قراتهما
كروايتهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فالحق بيانا له وعليه اجماع الصحابة رضي الله عنهم اجمعين
واما الفتيا فالاولى البنت ولها النصف اذا انفردت وللبنتين فصاعدا الثلثان قال الله تعالى
فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وان كانت واحدة فلها النصف قال عامة المفسرين رحمهم الله
المراد الثنتين فصاعدا وفي الاية تقديم وتاخير تقديره وان كن نساء اثنتين فما فوقهما ونظيره
قوله تعالى فاضربوا فوق الاعناق اي الاعناق فما فوقها وقيل فوق زايدة في الايتين وعلى ذلك
عامة العلماء رحمهم الله الا ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال للواحدة النصف
وللثنتين النصف وما زاد فلهن الثلثان عملا بظاهر اللفظ وحجوا به ابدا احتمل ان يراد
ما ذكر واحتمل ما ذكرنا فوقع الشك فاحتجنا الى مرجح من خارج وهو معنا في صريح السنة وهو ما
روي ان سعد ابن الربيع رضي الله عنه استشهد يوم احد وترك ابنتين واخا وامراة فاخذ اخوه المال
وكان اذ ذاك يرث الرجال دون النساء فجات زوجته الى النبي صلى الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله
ان هاتين ابنتا سعد قتل يوم احد واخذ عمهما المال ولا ينكحان الا ولهما مال فقال صلى الله عليه وسلم
ارجعي فلعل الله تعالى ان يقضي في ذلك فنزلت هذه الاية فبعث صلى الله عليه وسلم الى عمهما ان اعطهما
ثلثي المال ولامهما الثمن والباقي لك وكانت اول ميراث قسم في الاسلام ولان البنت تستحق
الثلث مع الابن وهو اقوى حالا منها فلان تستحقه مع البنت وهي مثلها في القوة والاستحقاق كان
اولى ولانا اجمعنا على ان الاختين يستحقان الثلثين فلان يستحقهما البنتان وهما اقرب والزم كان
اولى الثانية بنت الابن وللواحدة النصف وللثنتين فصاعدا الثلثان فهن كالصلبيات
عند عدم ولد الصلب لان اسم الولد ينطلق عليهن حقيقة وشرعا فانه كان السبب في
توليدهن الا ان اولاد الابن يدلون الى الميت بالابن وبسببه يرثون فيحجبون به كالجد مع
الاب والجدات مع الام ولا يلزم اولاد الام حيث يرثون مع الام وان كانوا يدلون بها لان
السبب مختلف فان الام ترث بالامومة وهم بالاخوة ولانها لا تستحق جميع التركة وللواحدة
فصاعدا من بنات الابن السدس مع الصلبية تكملة الثلثين لما روي عبد الله ابن مسعود
رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في بنت وبنت ابن واخت للبنت النصف
ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين وللاخت الباقي وبنت ابن الابن مع بنت الابن كبنت

الابن مع الصلبية واذا استكملت البنات الثلثين سقط نبات الابن لان حق البنات في الثلثين بنص الكتاب وبنات الابن يرثون بالبنتية عند عدم ولد الصلب فاذا استكملت الصلبيات الثلثين لم يبق لجهة البنتية نصيب فيسقط بنات الابن الا ان يكون في درجتهن او اسفل منهن ذكر فيعصبهن فيكون الباقي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين مثاله بنتان وبنت ابن للبنتين الثلثان ولا شي لبنت الابن وان كان مع بنت الابن اخوها او ابن عمها فللبنتين الثلثان ولبنت الابن واخيها او ابن عمها الباقي للذكر مثل حظ الانثيين بنتان وبنت ابن وبنت ابن ابن وابن ابن ابن للبنتين الثلثات والباقي بين بنت الابن ودونها للذكر مثل حظ الانثيين ولو ترك ثلاث بنات ابن بعضهن اسفل من بعض وثلاث بنات ابن ابن بعضهن اسفل من بعض وثلاث بنات ابن ابن ابن بعضهن اسفل من بعض وصورته اذا كان لابن الميت ابن وبنت ولابن ابنه ابن وبنت ولابن ابن ابنه ابن وبنت ثمات البنون وبقي البنات وكذلك ثلاث بنات ابن ابن وكذلك ثلاث بنات ابن ابن ابن وهذه صورتها مبينة

ابن	ابن	ابن
ابن بنت	ابن	ابن
ابن بنت	ابن بنت	ابن
بنت	ابن بنت	ابن بنت
	بنت	ابن بنت
		بنت

فالعليا من الفريق الاول لا يوازيها احد والوسطى من الفريق الاول يوازيها العليا من الفريق الثاني والسفلى من الفريق الاول يوازيها الوسطى من الفريق الثاني والعليا من الفريق الثالث والسفلى من الفريق الثاني يوازيها الوسطى من الفريق الثالث والسفلى من الفريق الثالث لا يوازيها احد فللعليا من الفريق الاول النصف والسدس تكملة الثلثين للوسطى من الفريق الاول والعليا من الفريق الثاني لتساويهما في الدرجة ولا شي للباقيات فان كان مع العليا من الفريق الاول غلام فالمال بينه وبينها للذكر مثل حظ الانثيين وسقط الباقيات وان كان مع الوسطى من الفريق الاول فالنصف للعليا من الفريق الاول والباقي بين الغلام ومن في درجته للذكر مثل حظ الانثيين وان كان مع السفلى من الفريق الاول فالنصف للعليا من الفريق الاول والسدس للوسطى منه مع من يوازيها تكملة الثلثين والباقي بين الغلام وبين من يوازيه للذكر مثل حظ الانثيين وسقط الباقيات وان كان مع السفلى من الفريق الثاني فالنصف للعليا من الفريق الاول والسدس تكملة الثلثين للوسطى منه ولمن يوازيها والباقي بين الغلام ومن يوازيه ومن هو اعلى منه ممن لا فرض له للذكر مثل حظ الانثيين وسقط الباقيات وعلى هذا والاصل في هذا ان بنت

الابن نصف عصبة

الابن تصير عصبة بابن الابن سوا كان في درجتها او اسفل منها اذا لم تكن صاحبة فرض لان
الجارية لا توازي الغلام اذا ورثت بسبب الغلام بعد استكمال الصلبيات الثلثين لانها لولاه
لما ورثت فلان ترث بسببه جارية اقرب منه الى الميت كان اولى واما صاحبة الفرض فقد
استقلت بالفرض فلا تصير تابعة لمن هو اسفل منها في الاستحقاق وهذا الفصل يسمى التشبيب
اما لان التشبيب الوصف والبيان ومنه التشبيب في الشعر لانه ذكر وصف للنسآء وبيان
صفاتهن او لترتيب درجات بنات الابن بنتا تحت بنت كالخاشي التشبابه وهذه نبذة
منه والباقي يعرف بالتامل والقياس عليه والثالثة منهن الام ولها ثلاثة احوال السدس
مع الولد وولد الابن او اثنين من الاخوة والاخوات من اي جهة كانوا والثلث عند عدم
هولاء قال الله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولد
وورثه ابواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس وقال ابن عباس رضي الله
عنهما انما يحجبها من الثلث الى السدس ثلاثة من الاخوة فصاعدا نظرا الى لفظ الجمع وجوابه ان
الجمع يذكر ويعني التثنية قال الله تعالى فقد صغت قلوبكما ولان الجمع من الاجتماع وانه يتحقق باجتماع
الاثنين وروي ان ابن عباس رضي الله عنهما قال لعثمان رضي الله عنه ان الله تعالى يحجب بالاخوة
وانتان فالاثنتان ليستا باخوة فقال قد كان ذلك قبلي فلا استطيع ان اردّه فدل انه كان
اجماعا وثلث ما بقي بعد فرض الزوج والزوجة في مسالتين زوج وابوان وزوجة
وابوان لها في المسالة الاولى السدس وفي الثانية الربع وتسميان العمريتين لان عمر
رضي الله عنه اول من قضى فيهما وخالف ابن عباس فيهما جميع الصحابة رضي الله عنهم فقال لها الثلث
نظرا الى قوله تعالى فلامه الثلث ولنا قوله تعالى وورثه ابواه فلامه الثلث جعل لها ثلث
ما يرثه الابوان وانما يرثان في هاتين المسالتين الباقي بعد فرض الزوجين فيكون لها
ثلثه وهو ما ذكرنا ولانا لو اعطيناها ثلث الكل ادى الى تفضيل الانثى على الذكر مع استوآئهما
في سبب الاستحقاق والقرب وانه خلاف الاصول ولو كان مكان الاب جدا في المسالتين
فلها الثلث كاملا وفيه رواية اخرى تاتي في باب الجد ان شآء الله تعالى ووجهه انها اقرب
من الجد لانها تدلي الى الميت بغير واسطة والجد يدلي بواسطة الاب والتفاضل يجوز
عند اختلاف القرب كزوجة واخت لابوين واخ لاب للزوجة الربع وللاخت النصف وللاخ
ما بقي وهو الربع الرابعة الجدة الصحيحة كام الام وان علت وام الاب وان علا وكل من يدلي

في نسبتها اب بين امين فهي فاسدة وللواحدة الصحيحة السدس لما روي ان جدة ام ام جاءت
الى ابي بكر رضي الله عنه وطلبت ميراثها فقال لا اجد لك في كتاب الله شيئا ولم اسمع فيك من
رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئا فارجعي حتى اسال اصحابي او ارى فيك رايي فصلى الظهر ثم
خطب فقال هل سمع احد منكم شيئا في الجدة من رسول الله صلى الله عليه وسلم فقام المغيرة ابن شعبة
رضي الله عنه فقال اشهد اني اشهد على رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قضى للجدة السدس وفي رواية
اطعم الجدة السدس فقال هل معك شاهد آخر فقال محمد ابن مسلمة رضي الله عنه انا اشهد على رسول
الله صلى الله عليه وسلم بمثل ما شهد به المغيرة فقضى لها بالسدس وجاءت ام اب في زمن عمر رضي الله عنه
فقضى لها بالسدس ولو اجتمعن وتحاذين فلهن السدس ايضا لما روي انه صلى الله عليه وسلم اطعم ثلاث
جدات السدس رواه الطحاوي رحمه الله وتمامه يذكر في فصل الجدات ان شاء الله تعالى الخامس
الاخوات لاب وام للواحدة النصف وللثنتين فصاعدا الثلثان لقوله تعالى ان امرؤ هلك ليس له
ولد وله اخت فلها نصف ما ترك ثم قال فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك السادس
الاخوات لاب وهن كالاخوات لابوين عند عدمهن لان اسم الاخت في الاية يتناول الكل الا ان
الاخوة والاخوات لابوين يقدمون لقوة القرابة لانهم يدلون بجهتين وعند عدمهم جرينا على
قضية النص وللواحدة فصاعدا من الاخوات لاب السدس مع الاخت لابوين تكملة
الثلثين وهن مع الاخوات لابوين كبنات الابن مع الصلبيات فيحجبن بالاخ من الابوين وبالاخ
والاخت ولا يحجبن بالاخت الواحدة كما تقدم واذا استكمل الاخوات من الابوين الثلثين سقط
الاخوات من الاب الا ان يكون معهن اخ فيعصبهن والوجه فيه ما مر في بنات الابن
السابعة الاخوات لام وللواحدة السدس وللثنتين فصاعدا الثلث وتمامه مر في الاخ لام
واما الاثنان من السبب فالزوج والزوجة فللزوج النصف عند عدم الولد وولد الابن والربع مع
الولد او ولد الابن وللزوجة الربع عند عدمهما والثمن مع احدهما بذلك نطق صريح الكتاب
والزوجات والواحدة يشتركن في الربع والثمن لقوله تعالى فلهن وهو اسم جمع وعليه الاجماع

فصل ومن اجتمع فيه قرابتان لو تفرقتا في شخصين ورثا ورث بهما ويجعل كشخصين
اذ كل واحدة مستقلة في سبب الاستحقاق مثاله ماتت عن زوج هو ابن عمها النصف له
بالزوجية والباقي بالعمومة مات عن ابني عم احدهما اخ لام فللاخ السدس بالاخوة والباقي
بينهما بالعمومة ولو ماتت عن ابني عم احدهما زوج فللزوج النصف والباقي بينهما بالعمومة مات

عن اختين

عن اجنبي احداهما معتقة فالثلثان بينهما بالاخوة والباقي للمعتقة وهذا بالاجماع اما الجدات قال ابو يوسف رحمه الله يقسم بينهما باعتبار الابدان وعند محمد رحمه الله باعتبار الجهات مثاله جدتان احداهما لها قرابتان كام ام الام وهي ام اب الاب والاخرى لها قرابة واحدة كام ام الاب فالسدس بينهما نصفان عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله اثلاثا وصورته امراة تزوج ابن ابنها بنت بنتها فولدها ابنا فهذه ام ام هذا الابن وهي ام اب ابيه وكذا لو تزوج ابن بنتها بنت بنت لها اخرى فولدها ابنا كانت ام ام امه وام ام ابيه فان تزوج هذا الابن بنت بنت بنت لها اخرى فولدها ابنا صارت ام ام ام امه وام ام اب ابيه لها ثلث جهات ولو تزوج هذا الابن بنت بنت بنت بنت لها اخرى فولدها ابنا كانت جدة له من اربع جهات وعلى هذا يمكن تكثير الجهات

فصل

والسهام المفروضة في كتاب الله تعالى الثمن والسدس وتضعيفهما مرتين فتصير ستة لان تضعيف الثمن الربع وتضعيف الربع النصف وتضعيف السدس الثلث وتضعيف الثلث الثلثان فالثمن ذكره الله تعالى في فرض الزوجة والربع في فرضها وفرض الزوج والنصف في فرض الزوج والبنت والاخت والسدس في فرض الام والاب والواحد من ولد الام والثلث في فرض الام والاخوة لام والثلثان للبنات والاخوات واما الكل فانه ذكره في موضعين احدهما نصا وهو قوله تعالى وله اخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد والثاني ذكره اقتضاء وهو قوله تعالى وان كانت واحدة فلها النصف فيكون للابن الكل ضرورة واقتضاء والثابت اقتضاء كالنص فهذه سهام الفرائض لا يخرج عنها فريضة الا عند العول والرد على ما يأتيك في موضعه وقد ذكرنا المستحقين لهذه السهام وحالاتهم

فصل في العصبات

وهم كل من ليس له سهم مقدر ويأخذ ما بقي من سهام ذوي الفروض واذا انفرد اخذ جميع المال وهم نوعان عصبة بالنسب وعصبة بالسبب اما النسبية فثلاثة انواع عصبة بنفسه وهو كل ذكر لا يدخل في نسبته الى الميت انثى واقربهم جزء الميت وهم بنوه قال الله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس ان كان له ولد قدم الابن في التعصيب على الاب فيكون مقدما على من بعده بطريق الاولى ثم بنوهم وان سفلوا لدخولهم في اسم الولد روي عن ابي بكر وعلي وابن مسعود وابن عباس وزيد بن ثابت رضي الله عنهم انهم قالوا اقرب العصبات الابن ثم ابن الابن والاب وان كان اقرب من ابن الابن فهو صاحب فرض مع الابن وتبيه والمعتبر في الترجيح الاستحقاق بجهة التعصيب لا بالفرض كابن الاخ لاب يرث مع الاخت لابوين وان كانت اقرب واقوى جهة

ثم اصله وهو الاب لقوله تعالى وورثه ابواه فلامه الثلث يعني الباقي للاب فثبت انه احق
بالتعصيب من الجد والاخوة ولان من بعده يدلي به ثم الجد وفيه خلاف ياتي في بابه ان شاء
الله تعالى ثم جزء ابيه وهم الاخوة لقوله تعالى وهو يرثها ان لم يكن لها ولد جعله اولى بجميع المال
في الكلالة وهو الذي لا ولد له ولا والد ثم بنوهم ثم جزء جده وهم الاعمام ثم بنوهم ثم اعمام الاب
ثم بنوهم ثم اعمام الجد ثم بنوهم وهكذا لانهم في القرب والدرجة على هذا الترتيب فيكونوا
في الميراث كذلك كما في ولاية النكاح واذا اجتمعت العصبات فانه يرث الاقرب فالاقرب
لقوله صلى الله عليه وسلم فلاولى عصبة ذكر ولان علة الاستحقاق القرب والعلة في الاقرب
اكثر فتقدم كما في النكاح وذكر عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده رضي الله عنه عن النبي صلى
الله عليه وسلم انه جعل المال للاخ لاب وام ثم للاخ لاب ثم لابن الاخ لاب وام ثم لابن الاخ لاب وساق
ذلك في العمومة ومن كان منهم لابوين اولى ممن كان لاب لانه اقوى قرابة حيث يدلي بجهتي الاب
والام ولما تقدم من الحديث ولقوله صلى الله عليه وسلم ان اعيان بني الاب والام يتوارثون دون بني
العلات واذا اجتمع جماعة من العصبة في درجة واحدة يقسم المال عليهم باعتبار ابدانهم
لا باعتبار اصولهم مثاله ابن اخ وعشرة بني اخ آخر او ابن عم وعشرة بني عم آخر المال بينهم
على احد عشر سهما لكل واحد منهم سهم وعصبة بغيره وهم اربع من النساء يصرن عصبة
باخوتهن البنات بالابن وبنات الابن بابن الابن لقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ
الانثيين والاخوات لاب وام باخيهن والاخوات لاب باخيهن لقوله تعالى وان كانوا
اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين وعصبة مع غيره وهم الاخوات لابوين
او لاب يصرن عصبة مع البنات وبنات الابن لما تقدم من حديث ابن مسعود رضي الله عنه
ولقوله صلى الله عليه وسلم اجعلوا الاخوات مع البنات عصبة مثاله بنت واخت لابوين واخ
او اخوة لاب فالنصف للبنت والنصف للاخت ولا شيء للاخوة لاب لانها لما صارت عصبة صارت
كالاخ من الابوين وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة موالي امهما لانه لا اب له والنبي
صلى الله عليه وسلم الحق ولد الملاعنة بامه فصار كشخص لا قرابة له من جهة الاب فيرثه
قرابة امه ويرثهم فلو ترك بنتا واما والملاعن فللبنت النصف وللام السدس والباقي يرد
عليهما كان لم يكن له اب وكذلك لو كان معهما زوج او زوجة اخذ فرضه والباقي بينهما فرضا
وردا ولو ترك امه واخاه لامه وابن الملاعن فلامه الثلث ولاخيه لامه السدس والباقي

عليهما

عليهم ثم ما اصاب الابن وهو خمسمان يصير الي ابنته وما اصاب البنات وهو ثلاثة اخماس يصير الي اولادهن وهم ابن وبنتان للذكر مثل حظ الانثيين فيكون للابن خمس ونصف وللبنتين خمس ونصف ثم ينقل نصيب الابن الي بنته ونصيب البنتين الي ولديهما وهما ابن وبنت للذكر مثل حظ الانثيين فيكون للابن خمس وللبنت نصف خمس وهو عشر فتصح من عشرة ومن له قرابة من جهتين من ذوي الارحام فله سهمان ومن له قرابة واحدة فسهم عند محمد رحمه الله اعتبارا للاصول وعند ابي يوسف رحمه الله هما سوا لانهم يرثون بالتعصيب وذلك لا يختلف كالعصبات حقيقة مثاله بنت بنت بنت وبنت بنت بنت هي بنت ابن بنت اخري عند ابي يوسف رحمه الله المال بينهما نصفان وعند محمد رحمه الله لذي القرابة سهم ولذي القرابتين ثلاثة لما مر ولو كان مكان البنت من جهتين ابنا فعند ابي يوسف رحمه الله للذكر مثل حظ الانثيين وعند محمد رحمه الله لذات قرابة سهم ولذي قرابتين ثلاثة سهمان من قبل اصله الذكر ويسلم له لتفرده بذلك الاصل وسهم من قبل اصله الانثي فيضمه الي ما في يد ذات قرابة فيقتسمان السهمين للذكر مثل حظ الانثيين لاتحاد اصلهما في هذين السهمين ولختلاف ابدالهما علي ثلاثة فاضرب ثلاثة في اربعة يكن اثني عشر منها تصح الصنف الثاني واولاهم اقربهم كاب ام واب ام ام واب ام اب المال كله لاب الام لانه اقرب وان استووا في القرب فلا اولي بوارث لبعضها ولي في اصح الروايتين لا ترتيب الاستحقاق القرابة دون الادلا بوارث مثاله اب ام ام واب اب ام هما سوا ومن رجح فالاولي اولي ثم ان كانوا من جهة واحدة فالقسمة باعتبار الابدان علي السوا ان كانوا ذكورا او اناثا وان اختلطوا فللذكر مثل حظ الانثيين وان كانوا من جهتين فلقوم الام الثلث ولقوم الاب الثلثان مثاله اب ام اب واب اب ام للاول الثلثان وللثاني الثلث واذا كان لاب الميت جدات من جهتين وكذلك لامه فلقوم الاب الثلثان ولقوم الام الثلث ثم ما اصاب قوم الاب ثلثاه لقرابته من جهة ابيه وثلثه لقرابته من جهة امه وكذلك ما اصاب قوم الام وروي الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما ما اصاب قوم الاب كله لقرابته من قبل ابيه وما اصاب قوم الام فلقرابتها من قبل ابيها ايضا مثاله اب ام اب اب واب اب ام اب واب ام اب ام واب اب ام ام فللاولين الثلثان وللاخرين الثلث علي ما بينا الصنف الثالث وهو ثلاثة انواع الاول بنات الاخوة واولاد الاخوات لاب وام واولادهم والثاني بنات الاخوة واولاد الاخوات لاب واولادهم والثالث اولاد الاخوة والاخوات لام واولادهم فان كانوا من النوع

للاول او الثاني فهم كالصنف الاول في تساوي الدرجة والترتيب والادلاء بوارث والقسمة
وان اختلفا في ذلك فعند ابي يوسف رحمه الله يعتبر الابدان وعند محمد رحمه الله يعتبر الابدان
ووصف الاصول وان كانوا من النوع الثالث فالمال بينهم بالسوية ذكرهم وانثاهم فيه سواء
اعتبارا باصولهم ولا خلاف فيه الا ما روي شاذا عن ابي يوسف رحمه الله انه يقسم للذكر مثل
حظ الانثيين وان كانوا من الانواع وتساووا في الدرجة فالمدلي بوارث اولى ثم عند ابي يوسف رحمه الله
من كان منهم لاب وام اولى ثم لاب ثم لام وعند محمد رحمه الله يقسم المال على اصولهم وينتقل نصيب كل
اصل الى فرعه مثاله ثلاث بنات اخوات متفرقات عند ابي يوسف رحمه الله المال كله لبنت الاخت
لابوين وعند محمد رحمه الله لبنت الاخ من الام السدس والباقي لبنت الاخ من الابوين بنت لاخت لاب
وابنت لاخت لام المال للاولى عند ابي يوسف رحمه الله لانها اقوى وعند محمد رحمه الله لها ثلاثة
ارباع وللاخرى الربع فرضا وردا اعتبارا بالاصول ابنا اخت لابوين وبنت لاخت لام عند ابي يوسف
المال للابنين وعند محمد رحمه الله ابنا اخت كاختين فيقسم المال بينهم على خمسة واولاد هولاء كاصولهم
المدلي بوارث اولى اذا استووا مثاله ابن ابن اخ لام وابن بنت اخ لابوين وبنت ابن اخ لاب
المال للبنت لانها تدلي بوارث **الصنف الرابع** اقربهم الى الميت اولاهم فعمة الاب اولى
من عمة الجد وان استووا فمن كان لاب وام اولى ثم من كان لاب ثم من كان لام فالعمة لابوين اولى
من العمة لاب ومن العمة لام والعمة لاب اولى من العم والعمة لام والخالات والاخوال على هذا
الترتيب وان تساووا في القرابة وهم من جنس واحد فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وان
اجتمع الجنسان العمومة والخؤلة فالثلثان لجانب العمومة والثلث لجانب الخؤلة كيف كانوا
في العدد والذكورة والانوثة مثاله عمة وعشر اخوال للعمة الثلثان وللاخوال الثلث
عمة وخال او خالة للعمة الثلثان وللخالة الثلث والقياس ان لا يكون للخال والخالة شي
لان قرابة الاب اقوى كالاخت للعمة لام مع العمة لاب الا انا تركنا القياس باجماع الصحابة رضي الله عنهم
فانهم قالوا للعمة الثلثان وللخالة الثلث ولان العمة لما كانت من جهة الاب جعلت كالاب والخالة كالام
فصار كانه ترك ابا واما فيقسم بينهما اثلاثا كذا هذا بخلاف ما ذكر لان العمات كلهن من جهة الاب
والعمة لاب اقوى من العمة لام فلا ترث معها كالاعمام وذو قرابتين من احد الجنسين لا يحجب
ذا القرابة الواحدة من الجنس الاخر لان الصحابة رضي الله عنهم اجمعين جعلوا الميراث بين الخالة
والعمة اثلاثا مطلقا فيجري على الاجماع على اطلاقه مثاله عمة لابوين وخالة لاب الثلثان للعمة

هاهنا ثلاثة اخماس لبنت الاخت من الاب بحق [illegible] لبنت الاخت لام بحق الاصل [illegible] باعتبار الاصول فرضا وردا [illegible] ثلاث بنات لاخوة متفرقين عند ابي يوسف رحمه الله كل المال لبنت الاخ من الابوين وعند محمد رحمه الله [illegible]

والثلث للخالة وروى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمهما الله المال كله للعمة خالة لابوين
وعمة لاب كذلك وعن ابي يوسف رحمه الله المال كله للخالة واذا اجتمع الجنسان من جهة
الاب والجنسان من جهة الام فالثلثان لقرابتي الاب والثلث لقرابتي الام ثم ما اصاب قرابة
الاب ثلثاه لقرابة ابيه وثلثه لقرابة امه وما اصاب قرابة الام كذلك مثاله عمة الاب
وخالته وعمة الام وخالتها الثلثان للعمتين بينهما اثلاثا والثلث للخالتين بينهما اثلاثا وقد
انكسر بالاثلاث فاضرب ثلاثة في ثلاثة يكون تسعة منها تصح واولاد هذه الاصناف
حكمهم حكم اباءهم في جميع ما ذكرنا عند عدم اباءهم

فصل في الولاء

وهو نوعان ولاء عتاقة وولاء موالاة وقد ذكرنا صورتهما واحكامهما في كتاب الولاء
ونذكر في هذا الفصل ما يتعلق بالارث فنبدا بولاء العتاقة فنقول اذا مات المعتق
ولا عصبة له من جهة النسب فالمولى المعتق عصبته لقوله صلى الله عليه وسلم الولاء لمن اعتق
وقال صلى الله عليه وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب ومات معتق لابنة حمزة رضي الله عنهما
عنها وعن بنت فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم المال بينهما نصفين واعتق رجل
عبدا له عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم ان شكرك فهو
خير له وشر لك وان كفرك فهو شر له وخير لك وان مات ولم يدع وارثا كنت انت
عصبته ولا يرث الاسفل من الاعلى لانه لا قرابة بينهما وانما الحق الولاء بالنسب في حق
الاعلى حيث انعم على عبده بالاعتاق وتسبب الى احيائه معنى فجوزي باستحقاق الارث
صلة له وكرامة هذا المعنى معدوم من العبد فلا يقاس عليه فلو مات المعتق عن صاحب
فرض والمعتق اخذ صاحب الفرض فرضه والباقي للمعتق لانه عصبته لما روينا والولاء يورث
به ولا يورث قال صلى الله عليه وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يورث
ويستحق بالعصوبة واليه الاشارة بقوله صلى الله عليه وسلم كنت انت عصبته وليس للنساء
من الولاء شيء بالارث لقوله صلى الله عليه وسلم ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق
من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن وهو لاقرب عصبة المعتق فلو مات عن ابن
المعتق وابيه فالولاء كله للابن وقال ابو يوسف رحمه الله للاب السدس والباقي للابن
لان الاب يكون عصبة حتى يحرز جميع المال لو انفرد ولهما انه صاحب فرض مع
الابن فصار كالزوج فلا يزاحم الابن العصبة ولو مات عن جد مولاه واخيه فالكل للجد

وقالا بينهما نصفان وقد عرف وعن عدة من الصحابة رضي الله عنهم اجمعين انهم قالوا
الولاء للكبر اي للاقرب الى الميت نسبا وهذا لا يعرف الا سماعا فصار كالمروي عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم وصورته اذا مات المعتق عن ابنين ثم مات احدهما عن ابن ثم مات
المعتق فولاؤه لابن مولاه دون ابن ابنه لما روينا ولانه اقرب نسبا وعصوبة ولو مات
الاثنان وترك احدهما ابنا والاخر ابنين فالولاء على عدد رؤسهم لاستوائهم في العصوبة
والقرب ولان الجد لو مات تستحق تركته على حفدته كذلك فكذلك ما يرثونه بسببه واما
مولى الموالاة فان الاعلى يرث الاسفل ويعقل عنه اذا جنى مقابلة للغنم بالغرم وهو موخر
عن ذوي الارحام لان ذوي الارحام يرثون بالقرابة وهي اقوى واكد من الولاء لانها لا تقبل
النقض والولاء يقبله بخلاف الزوجين حيث يرث معهما لانهما بعد الموت كالاجانب ولهذا
لا يرد عليهما فاذا اخرجتهما صار الباقي خاليا عن الوارث فيكون لمولى الموالاة ولو اتفقا
في عقد الموالاة على ان يرث كل واحد من الاخر صح وورث كل واحد منهما الاخر اذا لم يكن له عصبة
ولا ذو سهم ولا ذو رحم والفرق بين ولاء العتاقة وولاء الموالاة ان السبب في ولاء العتاقة
العتق الذي هو احياء معنى على ما بينا وانه من الاعلى خاصة والسبب في ولاء الموالاة العقد
والشرط فيثبت على الوصف الذي عقدا وشرطا والاصل في الارث بولاء الموالاة
قوله تعالى والذين عاقدت ايمانكم فآتوهم نصيبهم وكان في ابتداء الاسلام يتوارثون
بالعقد والحلف دون النسب والرحم حتى نزل قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض
فنسخ تقديمه وصار موخرا عن ذوي الارحام وهو مروي عن عمر وعثمان وعلي وعبد الله
ابن مسعود وعبد الله ابن عباس وجماعة من التابعين وهو مذهب اصحابنا رضي الله عنهم اجمعين
على انا نقول بموجب الآية فلا نورثه مع وجود ذوي الارحام وانما نورثهم عند عدمهم فلا تكون
الآية ناسخة له ولانه جعل ماله له بعقده ولا تعلق للوارث به فصار كالوصية بجميع المال
ولا وارث له او كان لكنه اجاز الوصية فانه يجوز كذا هذا فصار مستحقا للمال فلا يوضع في
بيت المال لانه انما يوضع في بيت المال عند عدم المستحق لا انه مستحق وسئل صلى الله عليه وسلم
عن رجل اسلم على يد رجل ووالاه فقال هو احق الناس به محياه ومماته يشير الى العقل والارث
في حالتين الحالتين فصل الغرقى والهدمى اذا لم يعلم ايهم مات اولا فمال كل واحد
للاحياء من ورثته وهكذا الحكم في كل جماعة ماتوا ولا يدرى ايهم مات اولا كالقتلى والحرقى ونحوهم

وهو قول عامة

وهو قول عامة الصحابة والعلماء وعن علي وابن مسعود رضي الله عنهم اجمعين انه يرث بعضهم بعضا
الا ما ورث من صاحبه وهو قول ابي حنيفة رضي الله عنه اولا مثاله اخوان غرقا ولكل واحد تسعون
دينارا وخلف بنتا واما وعما فعند عامة العلماء رحمهم الله يقسم تركة كل واحد بين الاحياء من ورثته
البنت والام والعم على سهمه ولا يرث احدهما من الآخر وعلى قول علي وابن مسعود رضي الله عنهما
يقسم التسعون للبنت النصف خمسة واربعون دينارا وللام السدس خمسة عشر دينارا
والباقي وهو ثلثون للاخ ولا شي للعم ثم يقسم الثلاثون بين البنت والام والعم اسداسا كما تقدم
والصحيح قول العامة رحمهم الله لانه احتمل موتهما معا واحتمل تقدم احدهما واحتمل تاخره فوقع الشك
في استحقاقه الميراث واستحقاق الاحياء متيقن فلا يبطل بشك ولان احدهما ان جعل
حيا حتى يرث من الآخر كيف يجعل ميتا حتى يرثه الآخر وان علم موت احدهما اولا ولا يدرى
ايهم هو اعطي كل واحد اليقين ووقف المشكوك حتى يتبين او يصطلحوا **فصل**
المجوسي لا يرث بالانكحة الباطلة لبطلانها ويرث بالقرابة لثبوتها كما لو مات وترك امرأة
هي امه او اخته ترث بالامومة والاخوة دون الزوجية واذا اجتمع فيه قرابتان
لو تفرقتا في شخصين ورثا بهما ورث بهما وهو مذهب عامة الصحابة وقال زيد ابن ثابت رضي
يرث باثبتهما وهي التي يرث بها بكل حال وبه قال مالك والشافعي رضي الله عنهما والصحيح قول العامة رحمهم الله
لان كل واحدة من القرابتين بانفرادها علة صالحة لاستحقاق الارث ويجوز ان يستحق الواحد
المال بجهتين اذا وجدا سبب استحقاق كابني عم احدهما اخ لام او زوج على ما تقدم ولا
يلزم الاخت لابوين حيث لا ترث بقرابتي الابوة والامومة لان الشرع جعلها قرابة واحدة
في التوريث نصا لا قياسا وصورته مجوسي تزوج بنته فولدت منه بنتا ثم مات
فقد مات عن بنتين فلهما الثلثان والباقي لعصبته وسقط اعتبار الزوجية ولو ماتت
بعده البنت التي كانت زوجة فقد ماتت عن بنت هي اختها فلها جميع المال النصف بالبنتية
والنصف بعصبة الاختية وعند زيد رضي الله عنه لها النصف بالبنتية لا غير ولو ماتت بعده
البنت المولوده فقد خلفت امها وهي اختها من الاب فلها الثلث بالامومة والنصف بالاختية
والباقي للعصبة وعند زيد رضي الله عنه لها الثلث بالامومة لا غير لانها اثبتهما قرابة لانها
لا تحجب بحال واذا ترافعوا الينا قسمنا بينهم كالقسمة بين المسلمين لان الله تعالى فان جاؤك فاحكم بينهم
بما انزل الله وهو مروي عن عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس وابنه عن زيد رضي الله عنهم

فصل الحمل يرث ويوقف نصيبه باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولانه يحتمل وجوده فيرث ويحتمل عدمه فلا يرث فيوقف حتى يتبين بالولادة احتياطًا فان ولد لاقل من ستة اشهر حيا ورث لانه عرف وجوده وان احتمل حدوثه بعد الموت لكن جعل موجودًا قبل الموت حكما حتى يثبت نسبه لقيام الفراش في العدة وهذا اذا كان الحمل من الميت فاما اذا كان من غير الميت كما اذا مات وامه حامل من غير ابيه وزوجها حي فان جاءت به لاكثر من ستة اشهر لا يرث لاحتمال حدوثه بعد الموت فلا يرث بالشك الا ان يقر الورثة بحملها يوم الموت وان جاءت به لاقل من ستة اشهر فانه يرث لانا تيقنا بوجوده عنده ثم الحمل لا يخلو اما ان يكون ممن يحجب حجب حرمان او حجب نقصان او يكون مشاركا لهم فان كان يحجب حجب حرمان فان كان يحجب الجميع كالاخوة والاخوات والاعمام وبنيهم يوقف جميع التركة الى ان تلد لجواز ان يكون الحمل ابنا وان كان يحجب البعض كالاخوة والجدة تعطى الجدة السدس ويوقف الباقي وان كان يحجب حجب نقصان كالزوج والزوجة يعطون اقل النصيبين ويوقف الباقي وكذلك يعطى الاب السدس لاحتمال انه ابن وان كان لا يحجبهم كالجد والجدة يعطون نصيبهم ويوقف الباقي وان كان لا يحجبهم ولكن يشاركهم بان ترك بنتين او بنات وحملا روى ابن المبارك عن ابي حنيفة رضي الله عنهما انه يوقف له نصيب اربعة من البنين او البنات ايهما اكثر لانه قد وقع ذلك فيوقف ذلك احتياطًا وكان شريك ابي عبد الله ممن حملت به امه مع ثلاثة وروى هشام عن ابي يوسف وهو قول محمد رحمهم الله انه يوقف نصيب ابنين لانه كثير الوقوع وما زاد عليه نادر فلا اعتبار به وروى الخصاف عن ابي يوسف رحمهما الله وهو قول له انه يوقف نصيب ابن واحد وعليه الفتوى لانه الغالب المعتاد وما فوقه محتمل والحكم يبنى على الغالب دون المحتمل فان ترك ابنين وحملا فعلى قول ابن المبارك رحمه الله يوقف ثلثا المال وعلى قول محمد رحمه الله نصف المال وعلى قول ابي يوسف رحمه الله ثلث المال وان ولد ميتًا لا حكم له ولا ارث وانما تعرف حياته بان تنفس كما ولد او استهل بان سمع له صوت او عطس او تحرك عضو منه كعينه او شفتيه او يديه لان بهذه الاشياء نعلم حياته قال صلى الله عليه وسلم اذا استهل الصبي ورث وصلي عليه فان خرج الاكثر حيا ثم مات ورث وبالعكس لا اعتبارًا للاكثر فان خرج مستقيما فاذا خرج صدره ورث وان خرج منكوسًا يعتبر خروج سرته وان مات بعد الاستهلال ورث وورث عنه

فصل المفقود

فزد زنا احكام

قد ذكرنا احكامه وما يتعلق به حال حياته ومبني حكم موته في بابه ونذكر هنا ما يختص
بالارث فنقول من مات في حال فقده ممن يرثه المفقود يوقف نصيب المفقود الى ان يتبين
حاله لاحتمال بقائه فاذا امضت المدة التي تقدم ذكرها على ما فيها من الاختلاف ولم
يعلم حاله وحكمنا بموته قسمت امواله بين الموجودين من ورثته كما بينا واما الموقوف
من تركة غيره فانه يرد على ورثة ذلك الغير ويقسم بينهم كان المفقود لم يكن لانا تيقنا
بكونهم وارثين وشككنا فيه فكان توريثهم اولى لان الشك لا يعارض اليقين والاصل
في ذلك ان كان معه وارث يحجب به لا يعطى شيئا وان كان لا يحجب ولكن ينتقص يعطى اقل
النصيبين ويوقف الباقي مثاله مات عن بنتين وابن مفقود وابن ابن وبنت ابن
يعطى البنتان النصف لانه متيقن ويوقف النصف الاخر ولا يعطى ولد الابن شيئا
لانهم يحجبون به فلا يعطون بالشك وان كان معه وارث لا يحجب كالجد والجدة
يعطى كل نصيبه كما في الحمل **فصل الخنثى** قد سبق في كتاب الخنثى صورته
واحكامه والاختلاف فيه دليل على توريثه من حاله ونذكر الان احكام ميراثه والاصل فيه
ان ابا حنيفة رضي الله عنه يعطيه اخس النصيبين في الميراث احتياطا فلو مات
ابوه وتركه وابنا فللابن سهمان وله سهم ولو تركه وبنتا فالمال بينهما نصفان فرضا
وردا اخت لاب وام وخنثى لاب وعصبة فللاخت النصف وللخنثى السدس تكملة الثلثين
كالاخت من الاب والباقي للعصبة زوج وام وخنثى لابوين للزوج النصف وللام
الثلث والباقي للخنثى ويجعل ذكرا لانه اقل زوج واخت لابوين وخنثى لاب سقط
ويجعل عصبة لانه اسوأ الحالين وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله للخنثى نصف نصيب ذكر
ونصف نصيب انثى عملا بالشبهين وهو قول الشعبي رحمه الله مثاله ابن وخنثى قال محمد على قول
الشعبي رحمه الله المال بينهما على اثني عشر سهما للابن سبعة وللخنثى خمسة وقال ابو يوسف رحمه الله
على سبعة للابن اربعة وللخنثى ثلاثة لان الابن عند الانفراد يستحق جميع المال والخنثى يستحق
ثلاثة ارباعه فاذا اجتمعا يقسم بينهما على قدر حقيهما فيضرب هذا باربعة وهذا بثلاثة
فيكون سبعة ولمحمد رحمه الله ان الخنثى لو كان ذكرا كان المال بينهما نصفين ولو كان
انثى كان اثلاثا فيحتاج الى حساب له نصف وثلث واقله ستة فلو كان الخنثى ذكرا
يكون له ثلاثة ولو كان انثى فاثنان فسهمان له بيقين ووقع الشك في سهم فينتصف

فيكون له سهمان ونصف فيضعف لزوال الكسر فتصير اثني عشر للخنثى خمسة وللابن سبعة وعلى هذا يخرج جميع مسائل الخنثى

فصل قد ذكرنا ان الموانع من الارث الرق والقتل واختلاف الملتين والدارين حكما اما الرق فلان العبد لا ملك له وليس من اهل الملك والتملك وكذلك المكاتب قال صلى الله عليه وسلم المكاتب عبد ما بقي عليه درهم فلا يرث ولا يورث ولا يحجب فان مات وترك وفاء ادي عنه بدل الكتابة والباقي لورثته على ما عرف في بابه والمستسعي كالمكاتب عنده وقد مر في العتق واما الكفر فلقوله صلى الله عليه وسلم لا يتوارث اهل ملتين شتى لا يرث كافر من مسلم ولا مسلم من كافر والكفر كله ملة واحدة يرث بعضهم بعضا وان اختلفت شرايعهم روي سعيد ابن جبير عن عمر رضي الله عنهما انه قال الكفر كله ملة واحدة ولان الكفر كله ضلال وهو ضد الاسلام فيجعل ملة واحدة ويتوارثون بما يتوارث به اهل الاسلام من الاسباب لا الانكحة الباطلة واختلاف الدارين حقيقة ان يكون لكل دار ملك على حدة ويري كل واحد منهما قتال الاخر كالروم والصين لان عند ذلك تكون الولاية منقطعة فيما بينهم كدار الاسلام ودار الحرب اهل الذمة واهل الحرب لا توارث بينهم سواء كان الحربي في دارهم او مستامنا عندنا لا يرث الذمي ولا يرثه الذمي لانقطاع الولاية فيما بين اهل الدارين لان الحربي باق على حكم حربه فانه لا يمنع من العود الى داره وهذا معنى اختلاف الدارين حكما واذا مات المستامن عندنا وترك مالا يجب ان نبعثه الى ورثته وفاء بمقتضى الامان ومن مات من اهل الذمة ولا وارث له فماله لبيت المال لانه لا مستحق له وميراث المرتد واحكامه مرت في السير واما القتل فالقاتل بمباشرة بغير حق لا يرث من مقتوله عمدا كان او خطاء لقوله صلى الله عليه وسلم لا ميراث لقاتل بعد صاحب البقرة من غير فصل بين العمد والخطا وقتل الصبي والمجنون والمعتوه والمبرسم والموسوس لا يوجب حرمان الميراث لان الحرمان يثبت جزاء قتل محظور وفعل هولاء ليس بمحظور لقصور الخطاب عنهم فصار كالقتل بحق والحديث خص عنه القتل بحق فتخص هذه الصور بظاهر ايات المواريث وظاهر الايات اقوي من ظاهر الحديث والتسبيب الى القتل لا يحرم الميراث كحافر البير وواضع الحجر وصب الماء في الطريق ونحوه لان حرمان الميراث متعلق بالقتل حقيقة والتسبيب ليس قتلا حقيقة لان القتل ما عمل في الحي فيوثر في ازهاق

الروح والتسبيب

الروح والتسبيب ليس كذلك لانه فعل في غيره تعدي اثره اليه وصار كمن اوقد
نارًا في داره فاحرق دار جاره لا ضمان عليه وكل قتل اوجب القصاص او الكفارة كان
مباشرة فيحرم به الميراث وما لا يوجب ذلك فهو تسبيب لا يحرم الميراث والراكب
مباشر لان ثقله وثقل الدابة اتصل بالمقتول فكانهما وطياه جميعًا والنايم ينقلب
علي مورثه فيقتله مباشر والقايد والسايق مسبب لانه لم يتصل ثقله بالمقتول فلا
يكون مباشرًا وفي قتل الباغي العادل وعكسه تفصيل وخلاف عرف في السير ان شاء
الله تعالى

فصل المناسخات

المناسخة ان يموت بعض الورثة قبل
القسمة والاصل فيه ان تصحح فريضة الميت الاول وتصحح فريضة الميت الثاني
فان انقسم نصيب الميت الثاني من فريضة الاول علي ورثته فقد صحت المسالتان
مثاله ابن وبنت مات الابن عن ابنين فريضة الاول من ثلاثة للابن سهمان وللبنت
سهم وفريضة الثاني من اثنين فيقسم نصيبه علي ورثته وان كان لا ينقسم فان كان بين
سهامه وبين مسالته موافقة فاضرب وفق التصحيح الثاني في التصحيح الاول وان لم يكن بينهما
موافقة فاضرب كل الثاني في الاول فالحاصل مخرج المسالتين وطريق القسمة ان تضرب
سهام ورثة الميت الاول في المضروب وسهام ورثة الميت الثاني في كل ما في يده
او في وفقه لان تركة الثاني بعض فريضة الاول فاذا صار جميع الفريضة الاولي
مضروبة في جميع الثانية صار كل بعض منها مضروبًا في جميع الثانية فيصير جميع
الثانية مضروبا في بعض الاولي وهو تركة الثاني ضرورة لان الضرب يقوم بالطرفين نبين
فان مات ثالث فصحح المسالتين الاوليين علي ما ذكرنا وانظر الي سهام الثالث منهما
فان كانت منهما او من احدهما فان انقسمت علي مسالته فقد صحت المسايل الثلاث
وان لم ينقسم فاضرب مسالته او وفقها فيما صحت منه الاوليان فمن له شي من
الاولي والثانية مضروب في الثالثة او في وفقها ومن له شي من الثالثة مضروب
في سهام الميت الثالث او في وفقها وكذا ان مات رابع وخامس مثاله
امراة وام واخت من ام وعم مات العم وخلف ابنا وبنتا الاولي من اثني عشر والثانية
من ثلاثة وسهام العم ثلاثة فينقسم علي مسالته فقد صحت المسالتان من اثني عشر
اخر زوجة وثلاث اخوات متفرقات وعم ماتت الاخت من الابوين وخلفت

هولاء الاولي من ثلاثة عشر للاخت من الابوين ستة تنقسم علي تركتها فصحت المسالتان
من ثلاثة عشر حصل للاخت من الاب خمسة سهمان من الاولي وثلاثة من الثانية
وللاخت من الام ثلاثة من الاولي سهمان ومن الثانية سهم وللعم سهمان من
الثانية وللزوجة ثلاثة من الاولي اخر زوجة وثلاث اخوات متفرقات
ماتت الاخت من الابوين وخلفت زوجا واختا لاب واختا لام الاولي من ثلاثة عشر
والثانية من سبعة وسهام الميت الثاني من التركة الاولي ستة لا تستقيم علي
مسالتها وهي سبعة ولا موافقة فاضرب سبعة في ثلاثة عشر تكن احدي وتسعين
منها تصح المسالتان اخر زوجة وثلاث اخوات متفرقات وام واخ لام من سبعة عشر
ماتت الام وخلفت ابا واما وابنا وابنتين من ستة وسهامها من الاولي اثنان
لا تستقيم علي مسالتها لكن توافق بالنصف فاضرب وفق مسالتها وهو ثلاثة في سبعة
عشر تكن احدي وخمسين منها تصح المسالتان وكل من له شي من الاولي مضروب
في ثلاثة ومن له شي من الثانية مضروب في واحد فيكون للمراة تسعة وللاخت من
الابوين تسعة عشر وللاخت من الاب ستة وللاخت من الام سبعة وللاخ من
الام ثمانية ولكل واحد من الابوين سهم واحد اخر ابنان مات احدهما
وترك بنتا واخا ثم ماتت البنت وتركت زوجا وبنتا وعما هو ابن الميت الاول الاولي
من اثنين وكذلك الثانية والثالثة من اربعة اضرب اربعة في مبلغ الفريضتين
الاولتين وهي اربعة تكن ستة عشر منها تصح المسايل للعم من المسالتين الاولتين
ثلاثة سهم من ميراث الاب وسهمان من الاخ اضربها في اربعة تكن اثني عشر
وكان للميت الثالث سهما من ابيها مضروب في اربعة تنقسم علي ورثتها
للبنت سهمان وللزوج سهم والباقي للعم وهو سهم فحصل له وهو ابن الميت الاول واخ
الثاني وعم الثالث ثلاثة عشر من المسايل من الاولي ثمانية ومن الثانية اربعة
ومن الثالثة سهم اخر رجل مات وترك ابنين وبنتين ثم مات احد الابنين
عن امراة وبنت وعصبة الاولي من ستة والثانية من ثمانية وسهامه من الاولي
اثنان لا تنقسم علي مسالته لكن توافق فريضته بالنصف فاضرب وفق فريضته
وهو اربعة في الفريضة الاولي ستة تكن اربعة وعشرين منها تصح المسالتان كان للابن

من البنت الاول

من البنت الاول سهمان مضروبان في اربعة تكن ثمانية تقدمات عن ثمانية للزوجة سهم مضروب في وفق فريضته وهو سهم يكون لها وللبنات اربعة مضروبة في سهم هي لها وللعم ثلاثة في سهم هي له ولو ماتت البنت عن زوج وام وعصبة تصح من ستة وسهامها من المسالة الثانية اربعة وبينهما موافقة بالنصف فاضرب وفق فريضتها وهي ثلاثة في مبلغ الفريضتين الاولتين وهو اربعة وعشرون يكون اثنين وسبعين منها تصح المسايل وعلى هذا تخرج جميع مسايل هذا الباب والذي يسهل ذلك المباشرة وكثرة العمل بتوفيق الله تعالى

حساب الفرايض

اعلم ان الفروض نوعان الاول النصف والربع والثمن والثاني الثلث والثلثان والسدس وتخرج كل كسر عدد ما في الواحد من امثاله وتخرج الكسر المكرر تخرج الكسر المفرد كالثلث والثلثين والسدس والسدسين فالنصف من اثنين والربع من اربعة والثمن من ثمانية والثلثان والثلث من ثلاثة والسدس من ستة فاذا اختلط النصف من النوع الاول بكل النوع الثاني وهو الثلث والثلثان والسدس او ببعضه اي بواحد منها او باثنين فهي من ستة وان اختلط الربع بالكل او ببعضه فمن اثني عشر وان اختلط الثمن لذلك فمن اربعة وعشرين وقد تقدم امثلته في فصل العول واذا صحت الفريضة فان انقسمت سهام كل فريق عليه فلا حاجة الى الضرب وان انكسر فاضرب عدد من وقع انكسر عليه في اصل المسالة وعولها ان كانت عايلة فما خرج صحت منه المسالة مثاله امراة واخوان للمراة الربع سهم يبقى ثلاثة لا تنقسم على اخوين ولا موافقة فاضرب اثنين في اربعة يكن ثمانية منها تصح وان وافق سهامهم عددهم فاضرب وفق عددهم في المسالة مثاله امراة وستة اخوة للزوجة الربع يبقى ثلاثة لا تنقسم على ستة وبينهما موافقة بالثلث فاضرب وفق عددهم وهو اثنان في اصل المسالة وهو اربعة تكن ثمانية منها تصح كان للزوجة سهم في اثنين يكن اثنين وللاخوة ثلاثة في اثنين يكن ستة لكل واحد سهم آخر زوجة وستة اخوة وثلاث اخوات لابوين اصلها من اربعة للزوجة سهم يبقى ثلاثة لا تنقسم على خمسة عشر لكن بينهما موافقة بالثلث فترجع الخمسة عشر

الى ثلثها وهي خمسة فاضرب خمسة في اربعة تكن عشرين منها تصح وان انكسر
على فريقين فاطلب الموافقة بين سهام كل فريق وعددهم ثم بين العددين فان
كانا متماثلين فاضرب احدهما في اصل المسالة وان كانا متداخلين فاضرب اكثرهما
وان كانا متوافقين فاضرب وفق احدهما في الآخر فما خرج في المسالة وان كانا
متباينين فاضرب كل احدهما في الاخر ثم المجموع في المسالة مثاله ثلاثة
اعمام وثلاث بنات للبنات الثلثان يبقى سهم للاعمام فقد انكسر على
الفريقين وهما متماثلان فاضرب عدد احدهما وهو ثلاثة في اصل المسالة تكن
تسعة منها تصح اخرى خمس جدات وخمس اخوات لابوين وعم اصلها
من ستة ولا موافقة بين السهام والاعداد لكن الاعداد متماثلة فاضرب
احدهما وهو خمسة في المسالة تكن ثلاثين منها تصح اخرى جدة وست اخوات
لابوين وتسع اخوات لام من ستة وتعول الى سبعة للجدة سهم وللاخوات لام
سهمان ولا موافقة وللاخوات لابوين اربعة وبينهما موافقة بالنصف فيرجع
الى ثلاثة وهي داخلة في التسعة فاضرب تسعة في اصل المسالة وهي سبعة
تكن ثلاثة وستين منها تصح اخرى بنت وست جدات واربع بنات ابن وعم
من ستة ولا موافقة بين السهام والاعداد لكن بين الرؤس وهي الستة
والاربعة موافقة بالنصف فاضرب نصف احدهما في الاخر يكن اثني
عشر ثم اثني عشر في المسالة تكن اثنين وسبعين منها تصح اخرى زوجة
وستة عشر اختا لام وخمسة وعشرون عما ربع وثلث وما بقي اصلها من
اثني عشر وبين سهام الاخوات وعددهن موافقة بالربع فيرجع الى اربعة
وبين الاعمام وسهامهم موافقة بالخمس فترجع الى خمسها وهي خمسة ولا موافقة
بين الاعداد فاضرب احد العددين وهو اربعة في الآخر وهو خمسة تكن
عشرين ثم اضربها في اصل المسالة اثني عشر تكن مايتين واربعين منها تصح
وان انكسر على ثلاث فرق او اكثر فكذلك تطلب المشاركة اولا بين السهام
والاعداد ثم بين الاعداد والاعداد ثم افعل كما فعلت في الفريقين في المداخلة
والمماثلة والموافقة والمباينة ولا يتصور الكسر على اكثر من اربع فرق في الفرايض

وللحصول الى العدد

وما حصل من الضرب بين الفريق وسهامهم يسمى جزء السهم فاضربه في اصل
المسالة مثاله اربع زوجات وثلاث جدات واثنا عشر عما اصلها من اثني عشر للزوجات
الربع ثلاثة وللجدات السدس سهمان وللاعمام ما بقي سبعة ولا موافقة بين الاعداد
والسهام لكن الاعداد متداخلة فاضرب اكثرها وهو اثني عشر في اصل المسالة
يكن مائة واربعة واربعين منها تصح كان للزوجات ثلاثة في اثني عشر ستة وثلاثين
لكل زوجة تسعة وكان للجدات سهمان في اثني عشر اربعة وعشرين لكل واحدة
ثمانية وكان للاعمام سبعة في اثني عشر اربعة وثمانين لكل عم سبعة
اخر ست جدات وتسع بنات وخمسة عشر عما اصلها من ستة
للجدات سهم لا يستقيم ولا موافقة وللبنات اربعة كذلك وللاعمام سهم كذلك
وبين اعدادهم موافقة فاضرب ثلث الجدات وهو اثنان في عدد البنات
وهو تسعة يكن ثمانية عشر ثم اضرب وفقها الثلث وهو ستة في عدد الاعمام
وهو خمسة عشر يكن تسعين ثم اضرب التسعين في اصل المسالة ستة يكن
خمسمائة واربعين منها تصح اخر زوجتان وعشر جدات واربعون
اختا لام وعشرون عما اصلها من اثني عشر للزوجتين الربع ثلاثة لا ينقسم ولا
موافقة وللجدات السدس لا ينقسم لكن بينها موافقة بالنصف فيرجع الى
نصفها وهي خمسة وللاخوات الثلث اربعة لا ينقسم ويوافق بالربع فيرجع الى
ربعها وهو عشرة وللاعمام ما بقي وهو ثلاثة لا ينقسم ولا موافقة والخمسة
والعشرة داخلة في العشرين فاضرب عشرين في اصل المسالة اثني عشر يكن مائتين
واربعين منها تصح اخر اربع زوجات وخمس عشرة جدة وثماني عشرة بنتا
وستة اعمام اصلها من اربعة وعشرين للزوجات الثمن ثلاثة لا يستقيم ولا يوافق
وللجدات السدس اربعة كذلك وللبنات الثلثان ستة عشر بينهم موافقة
بالنصف ترجع الى النصف وهي تسعة يبقى للاعمام سهم معنا اربعة وخمسة
عشر وتسعة وستة وبين التسعة والستة موافقة بالثلث فاضرب ثلث
احدهما في الاخر يكن ثمانية عشر بينها وبين الخمسة عشر موافقة بالثلث ايضا
فاضرب ثلث احدهما في الاخر يكن تسعين وهي توافق الاربعة بالنصف فاضرب

اثنين في تسعين يكن مايه وثمانين اضربها في اصل المسالة اربعة وعشرين يكن
اربعة الاف وثلاثمايه وعشرين منها نفي لخمس زوجتان وعشرينات وستة جدات
وسبعة اعمام من اربعة وعشرين للزوجتين الثمن ثلاثة لا تنقسم ولا يوافق
وللبنات الثلثان ستة عشر بينهما موافقة بالنصف فيرجع الي ثمنيه وللجدات
السدس اربعة بينهما موافقه بالنصف ايضا يرجع الي ثلاثة وللاعمام سهم هنا اثنان
وخمسة وثلاثة وسبعة كلها متباينه فاضرب اثنين في خمسه يكن عشره اضربها
في ثلاثه يكن ثلاثين اضربها في سبعه تكن مايتين وعشره اضربها في اصل المسالة
تكن خمسة الاف واربعين

فصل في معرفة التوافق والتماثل والتداخل والتباين

اعلم ان كل عددين لا يخلوا عن هذه الاقسام الاربعه اما المتماثلان فهما المتساويان
كالثلاثه والثلاثه والخمسه والخمسه وهذا يعرف بالبديهية واما المتداخلان
فكل عددين احدهما جزء الاخر وهو ان لا يكون اكثر من نصفه كالثلاثه مع التسعه
والاربعه مع الاثني فالثلاثه ثلث التسعه والاربعه ثلث الاثني عشر والاربعه
نصف الثمانيه وكذلك الثلاثه مع السته طريق معرفة ذلك ان تسقط الاقل
من الاكثر فان فني به فهما متداخلان كالخمسة والاربعه مع العشرين فانك اذا
اسقطت الخمسه من العشرين اربع مرات او الاربعه خمس مرات
فنيت العشرون فعلمت انهما متداخلان او نقول كل عددين ينقسم
الاكثر على الاقل قسمة صحيحة فهما متداخلان كما ذكرنا فانك اذا قسمت العشرين
على الخمسة يجي اربعة اقسام صحيحه وكذلك اذا قسمتها على الاربعه يجي خمسة
اقسام صحيحة واما المتوافقان فكل عددين لا يفني احدهما الاخر
ولا ينقسم عليه لكن يفنيهما عدد اخر فيكونان متوافقين بجزء العدد المفني
كالثمانيه مع الاثني عشر يفنيهما اربعه فهما متوافقان بالربع وكذا خمسة عشر
مع خمسة وعشرين يفنيهما خمسه فتوافقهما بالخمس وقد يفنيهما اعداد كاثني عشر
وثمانية عشر فانه يفنيهما السته والثلاثه والاثنان فيوخذ جزء الوفق من اكثر
الاعداد فيكون اختصر في الضرب والحساب وطريق معرفة الموافقه ان ينقص
احدهما من الاخر ابدا فما بقي نأخذ جزء الموافقه من ذلك كخمسة عشر مع خمسة وعشرين
فانك اذا نقصت

فانك اذا نقصت منها الخمسة عشر يبقى عشره فاذا نقصت العشره من خمسة
عشر يبقى خمسه فاذا نقصت الخمسه من العشره يبقى خمسه فتاخذ جزء الموافقه
من خمسة ولطريق معرفة جزء الموافقه ان ينسب الواحد الى العدد الباقي
فما كان من نسبة الواحد اليه فهو جزء التوافق مثاله ما ذكرنا بقي خمسه
انسب الواحد اليها يكن خمسًا فاعلم ان الموافقه بينهما بالاخماس وان كان الجزء
المفني اكثر من عشرة كالستة عشر والثلاثين والاربعه والخمسين فالذي يفنيهما ثمانية
واثنان وعشرون وثلاثة وثلاثون يفنيهما احد عشر وثلاثون وخمسة واربعون
يفنيهما خمسة عشر فانظر فان كان المفني من ذا اولا وهو الذي ليس له جزء
صحيح اي لا يتركب من ضرب عدد في عدد كاحد عشر فقل الموافقه بينهما جزء من
احد عشر لانه لا يمكن التعبير عنه بشي اخر وان كان العدد المفني زوجًا
كالثمانية عشر فيما ذكرنا او فردًا مركبا وهو الذي له جزان صحيحان او اكثر كخمسة
عشر فان لها جزين صحيحين وهو الخمس ثلاثه والثلث خمسة ويسمى مركبا
لانه يتركب من ضرب عدد في عدد وهو ثلاثه في خمسه فان شيت ان تقول كما
قلت في الفرد الاول هو موافق بجزء من خمسة عشر وبجزء من ثمانية عشر
وان شيت ان تنسب الواحد اليه بكسرين يضاف احدهما الى الاخر فتقول
في خمسة عشر بينهما موافقة بثلث الخمس وفي ثمانية عشر بثلث السدس
وقس عليه نظايره واما المتباينتان فكل عددين ليسا متداخلين ولا متماثلين ثلين
ولا يفنيهما الا الواحد كالخمسة مع السبعة والسبعة مع التسعه واحد عشر
مع عشرين وامثاله واذا صحت المساله بما تقدم من الطرق واردت ان تعرف
نصيب كل فريق من التصحيح فاضرب ما كان له من اصل المساله بما ضربته
في اصلها فما خرج فهو نصيب ذلك الفريق ومعرفة نصيب كل وارث
ان تضرب سهامه فيما ضربته في اصل المسالة يخرج نصيبه مثاله اربع
زوجات وست اخوات لابوين وعشرة اعمام اصلها من اثني عشر للزوجات
الربع ثلاثه لا ينقسم ولا يوافق وللاخوات الثلثان ثمانيه لا ينقسم لكن يوافق
بالنصف يرجع الى ثلاثه وللاعمام واحد هنا اربعة وثلاثة وعشرة بين الاربعه

والعشرين موافقة بالنصف فاضرب نصف احدهما في الآخر يكن عشرين ثم اضرب العشرين
في ثلاثة يكن ستين اضربها في اصل المسأله اثني عشر يكن سبعمايه وعشرين منها تصح
فاذا اردت ان تعرف نصيب كل فريق فقل كان للزوجات ثلاثه مضروبه فيما
ضربته في اصل المساله وهي ستون تكن مايه وثمانين وكان للاخوات ثمانيه مضروبه
في ستين اربعمايه وثمانين وكان للعم سهم في ستين تكن ستين واذا شيت
ان تعرف نصيب كل وارث فقل كان لكل زوجه ثلاثة ارباع سهم مضروبه في ستين
يكن خمسة واربعين وكان لكل اخت سهم وثلث في ستين يكن ثمانين ولكل عم عشر
سهم في ستين يكن سته فهذا بيان تصحيح المسايل ومعرفة نصيب كل فريق
وكل وارث فقس عليه امثاله واعمل بما اوضحته من الطرق تجده كذلك ان شاء
الله تعالى وطريق اخر لمعرفة نصيب كل فرد ان تقسم المضروب على اي فريق شيت
ثم اضرب الخارج في نصيب ذلك الفريق مثاله ما تقدم من المساله المضروب
ستون تقسمه على الزوجات اربع تخرج خمسة عشر تضربها في نصيب الزوجات
وهي ثلاثة يكن خمسة واربعين فهو نصيب كل زوجة ولو قسمتها على الاخوات
تخرج لكل اخت عشره تضربها في سهامهن وهي ثمانية يكن ثمانين هي لكل اخت
ولو قسمتها على الاعمام تخرج سته تضربها في نصيبهم وهو سهم يكن سته
لكل عم وطريق اخر طريق النسبة ان تنسب سهام كل فريق من اصل
المساله الى عدد روسهم ثم تعطي بمثل تلك النسبة من المضروب لكل واحد من احاد
الفريق ومثاله مسالتنا تقول سهام الزوجات ثلاثه تنسبها الى عددهم وهو
اربعه يكن ثلاثة ارباع المضروب وهو خمسة واربعون وهكذا تعمل في نصيب
الاخوات والاعمام

فصل في قسمة التركات

اذا كانت التركه
دراهم او دنانير واردت ان تقسمها على سهام الورثه فاضرب سهام كل وارث من
التصحيح في التركه ثم اقسم المبلغ على المساله وان كان بين التركه والتصحيح موافقه فاضرب
سهام كل وارث من التصحيح في وفق التركه ثم اقسم المبلغ على وفق التصحيح يخرج نصيب
ذلك الوارث وكذلك تعمل لمعرفة نصيب كل فريق وان شيت ان تعمل بطريق
النسبة كما تقدم وان شيت بطريق القسمة واذا اردت ان تعرف صحة العمل

فخطابه

يرد عليهما ولا شي لابن الملاعن لانه لا اخ له من جهة الاب ولو مات ولد ابن الملاعنه ورثه قوم ابيه وهم الاخوة ولا يرثونه قوم جده وهم الاعمام واولادهم وبهذا يعرف بقية مسايله وهكذا ولد الزنا الا انهما يفترقان في مسالة واحدة وهو ان ولد الزنا يرث من توامه ميراث اخ لام وولد الملاعنة يرث التوام ميراث اخ لاب وام واما العصبة بسبب العتق وهو عصبة بنفسه ثم عصبته على ما ذكرنا من الترتيب وهو اخر العصبات لان عصوبتهم حقيقية وعصوبته حكمية قال صلى الله عليه وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب ولانه احياه معنى بالاعتاق فاشبه الولادة وتمامه يأتي في فصله ان شاء الله تعالى

فصل الحجب

وهو نوعان حجب نقصان وحجب حرمان فحجب النقصان هو الحجب من سهم الى سهم وقد تقدم واما حجب الحرمان فنقول ستة لا يحجبون اصلا الاب والابن والزوج والام والبنت والزوجه لان فرضهم ثابت بكل حال لثبوته بدليل مقطوع به وهو ما تلونا من صريح الكتاب ومن عدا هولاء فالاقرب يحجب الابعد كالابن يحجب اولاد الابن والاخ لابوين يحجب الاخوة لاب ومن يدلي بشخص لا يرث معه الا اولاد الام وقد تقدم وجهه امثلة ذلك زوج واخت لابوين واخت لاب للزوج النصف وللاخت لابوين النصف وللاخت لاب السدس تكملة الثلثين اصلها من ستة تعول الى سبعة فان كان مع الاخت لاب اخ عصبها فلا ترث شيئا فهذا الاخ المشوم زوج وابوان وبنت وبنت ابن اصلها من اثني عشر وتعول الى خمسة عشر للزوج الربع ثلاثة وللابوين السدسان اربعة وللبنت النصف ستة ولبنت الابن السدس سهمان ولو كان مع بنت الابن ابن ابن عصبها فسقطت وتعول الى ثلاثة عشر وهذا ايضا اخ مشوم اختان لابوين واخت لاب فالمال للاختين فرضا وردا ولا شي للاخت لاب فان كان معها اخوها عصبها فلهما الباقي وهو الثلث للذكر مثل حظ الانثيين وهذا الاخ المبارك المحروم لا يحجب كالكافر والقاتل والرقيق لا نقصانا ولا حرمانا لانهم لا يرثون لعدم الاهلية والعلة تنعدم لفقد الاهلية وتفوت بفوات شرط من شرايطها كبيع المجنون واذا انعدمت العلية في حقهم التحقوا بالعدم في باب الارث وعن ابن مسعود رضي الله عنه انه يحجب حجب نقصان ونظير ذلك في مسايل العول المحجوب يحجب كالاخوة والاخوات يحجبهم الاب ويحجبون الام من الثلث الى السدس لان علة الاستحقاق موجودة في حقهم لكن امتنع بالحاجب وهو الاب فجاز ان يظهر حجبها في حق من يرث معها ويسقط بنو الاعيان وهم الاخوة لابوين بالابن

وابنه وبالاب وبالجد خلاف لانهم اقرب ويسقط بنو العلات وهم الاخوة لاب بهم وبهولاء لما بينا وبالحديث ويسقط بنو الاخياف وهم الاخوة لام بالولد وولد الابن والاب والجد بالاتفاق لان شرط توريثهم كون الميت يورث كلالة بقوله تعالي وان كان رجل يورث كلالة الاية والمراد اولاد الام لما تقدم والكلالة من لا ولد له ولا والد فلا يرث الا عند عدم هولاء وتسقط جميع الجدات بالام الابويات والاميات لما روي ان النبي صلي الله عليه وسلم انما اعطي الجدة السدس اذا لم يكن للميت ام ولان الامية يدلي الي الميت بالام وترث بواسطتها فلا ترث معها لما تقدم ان الاقرب يحجب الابعد فحجبها نصا وقياسا اما الابوية فحجبها نصا لا قياسا لانها تدلي الي الميت بالاب وترث فرضه فالقياس ان لا تحجبها الام وتسقط الابويات بالاب كالجد مع الاب وكذلك يسقطن بالجد اذا كن من قبله ولا تسقط ام الاب بالجد لانها ليست من قبله فلو ترك ابا وام اب وام ام فام الاب محجوبة بالاب واختلفوا ماذا لام الام فقيل لها السدس لان ام الاب لما حجبت لا تحجب غيرها وقيل لها نصف السدس لانها من اهل الاستحقاق فتحجب وان حجبت كالاخوة مع الام والقربي تحجب البعدي وارثة كانت او محجوبة اما اذا كانت وارثة فظاهر لانها تاخذ الفريضة فلا يبقي للبعدي شي واما اذا كانت محجوبة وصورتها ترك ابا وام اب وام ام ام فقيل الكل للاب لانه يحجب امه وهي تحجب ام ام الام لانها اقرب منها وقيل لها السدس لان ام الاب محجوبة فلا تحجبها وقد تقدم الوجه فيهما

فصل العول

وهو زيادة السهام علي الفريضة فتعول المسالة الي سهام الفريضة ويدخل النقصان عليهم بقدر حصصهم لعدم ترجيح البعض علي البعض كالديون والوصايا اذا ضاقت التركة عن ايفاء الكل فيقسم عليهم علي قدر حقوقهم ويدخل النقص علي الكل كذا هذا ولان الله تعالي لما جمع هذه السهام في مال لا يتسع للكل علمنا ان المراد الحاق النقص بالكل عملا باطلاق الجمع فكان ثابتا مقتضي جمع هذه السهام والثابت بمقتضي النص كالثابت بالنص وعلي ذلك اجماع الصحابة رضي الله عنهم الا ابن عباس رضي الله عنهما علي ما نبينه ان شا الله تعالي واعلم ان اصول المسايل سبعة اثنان وثلاثه واربعه وسته وثمانيه واثنا عشر واربعة وعشرون فاربعة منها لا تعول الاثنان والثلاثة والاربعه والثمانيه وثلاثه تعول السته والاثنا عشر والاربعه والعشرون فالسته تعول الي عشره وترا وشفعا والاثنا عشر تعول الي ثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر واربعة وعشرون تعول الي سبعة وعشرين لا غير

مسالة الي ثلاثة

امثلة التي لا تعول زوج واخت لابوين للزوج النصف وللاخت النصف وكذلك زوج واخت لاب وتسمى اليتيمتين لانه لا يورث المال بفرضين متساويين الا في هاتين المسالتين بنت وعصبه نصف وما بقي اصلها من اثنين اخوان لام واخ لابوين ثلث وما بقي اختان لاب وام واخ لاب ثلثان وما بقي اصلها من ثلاثه اختان لابوين واختان لام ثلثان وثلث زوج وبنت وعصبه ربع ونصف وما بقي اصلها من اربعه زوجه وبنت وعصبه ثمن ونصف وما بقي اصلها من ثمانيه زوجه وابن ثمن وما بقي من ثمانيه

امثلة العايلة جده واخت لام واخت لابوين واخت لاب اصلها من سته وتصح منها جدة واختان لام واخت لابوين واخت لاب سدس وثلث ونصف وسدس اصلها من سته وتعول الى سبعه زوج وام واخوان لام نصف وسدس وثلث من سته وتسمى مسالة الالزام لانها الزام لابن عباس رضي الله عنهما لانه ان قال كما قلنا فقد حجب الام باختين وهو خلاف مذهبه وان جعل للام الثلث وللاختين السدس فقد ادخل النقص على اولاد الام وليس مذهبه وهو خلاف صريح الكتاب وان جعل لهما الثلث فقد قال بالعول زوج وام واخت لابوين نصف وثلث ونصف اصلها من سته وتعول الى ثمانيه وهي اول مسالة عالت في الاسلام وقعت في صدر خلافة عمر ابن الخطاب رضي الله عنه فاستشار الصحابة رضي الله عنهم فيه فاشار العباس رضي الله عنهم ان يقسم عليهم بقدر سهامهم فصاروا الى ذلك وفي رواية انه قال احدكم فرضا في كتاب الله تعالى ولا ادري من قدمه الله فاقدمه ولا من اخره فاوخره ولكني رايت رايا فان كان صوابا فمن الله وان كان خطاء فمني اريد ان ادخل النقص على الكل فقسم بالعول ولم يخالفه احد في ذلك الى ان انتهى الامر الى عثمان رضي الله عنه فاظهر ابن عباس رضي الله عنهما الخلاف وقال لو قدموا من قدمه الله واخروا من اخره الله ما عالت فريضة قط فقيل له من قدمه الله ومن اخره الله قال الزوج والزوجه والام والجده ممن قدمه الله واما من اخره الله فالبنات وبنات الابن والاخوات لاب وام والاخوات لاب فتارة يفرض لهن وتارة يكن عصبة ويدخل النقص على هولاء الاربع ثم قال من شاء باهلته ان شاء الله تعالى وفي رواية ان الذي احصى رمل عالج لم يجعل في المال نصفا ونصفا وثلثا فقيل له هلا ذكرت ذلك في زمن عمر رضي الله عنه فقال كان مهيبا فهبته وفي رواية منعني درته اذ لم يكن لي دليل قطعي وانما امتنع لانه اجتهادي فلم يات ان يصير محجوجا ولو كان له دليل ظاهر لما سكت ولما خالف عمر رضي الله عنهم وتسمى مسالة المباهله

زوج وام واختان لابوين اصلها من ستة وتعول الى ثمانية زوج وام وثلاث اخوات
متفرقات اصلها من ستة وتعول الى تسعة للزوج ثلاثة وللام سهم وللاخت لام سهم وللاخت
لابوين ثلاثة وللاخت لاب سهم السدس تكملة الثلثين زوج وام واختان لام واختان لابوين
نصف وثلث وسدس وثلثان اصلها من ستة وتعول الى عشرة وتسمى ام الفروخ لانها اكثر المسائل
عولا فشبهت الاربعة الزوائد بالفروخ وتسمى ايضا الشريحية لان شريحا رحمه الله اول من قضى
فيها زوجة واختان لابوين واخ لاب اصلها من اثني عشر وتصح منها زوجة وجدة واختان
لابوين ربع وسدس وثلثان اصلها من اثني عشر وتعول الى ثلاثة عشر امراة واختان لام واختان
لابوين ربع وثلث وثلثان اصلها من اثني عشر وتعول الى خمسة عشر امراة وام واختان لام
واختان لابوين ربع وسدس وثلث وثلثان اصلها من اثني عشر وتعول الى سبعة عشر ثلاث
نسوة وجدتان واربع اخوات لام وثمان اخوات لابوين اصلها من اثني عشر وتعول الى سبعة عشر
وتسمى ام الارامل لان ليس فيها ذكر وهي من المعاياة يقال رجل مات وترك سبعة عشر دينارا وسبع
عشرة امراة اصاب كل امراة دينار امراة وابوان وابن اصلها من اربعة وعشرين وتصح منها
امراة وابوان وبنتان ثمن وسدسان وثلثان اصلها من اربعة وعشرين وتعول الى سبعة
وعشرين وتسمى المنبرية لان عليا رضي الله عنه سئل عنها وهو على المنبر فقال على الفور صار
ثمنها تسعا ومر على خطبته ولو كان مكان الابوين جد وجدة او اب وجدة فكذلك وكذا لو كان
مكان البنتين بنت وبنت ابن زوجة وام واختان لام واختان لابوين وابن كافر او قاتل او رقيق
اصلها من اثني عشر وتعول الى سبعة عشر كما تقدم لان المحروم وهو الابن لا يحجب وعند ابن مسعود
رضي الله عنه يحجب الابن الزوجة من الربع الى الثمن اصلها من اربعة وعشرين وتعول الى احد وثلاثين
للزوجة الثمن ثلاثة وللام السدس اربعة ولاولاد الام الثلث ثمانية وللاختين لابوين الثلثان
ستة عشر وتسمى ثلاثينية ابن مسعود رضي الله عنه واعلم ان الستة متى عالت الى عشرة
او تسعة او ثمانية فالميت امراة قطعا وان عالت الى سبعة احتمل واحتمل ومتى عالت الاثنا عشر الى
سبعة عشر فالميت ذكر والى ثلاثة عشر وخمسة عشر احتمل الامرين والاربعة والعشرون
اذا عالت الى سبعة وعشرين او الى احد وثلاثين عند ابن مسعود رضي الله عنه فالميت ذكر

فصل الرد ضد العول

بان يزيد الربعة على السهام ولا عصبة هناك يستحقه فيرد على ذوي
بقدر سهامهم الا على الزوجين وهو مذهب عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم

وعن عثمان رضي الله

وعن عثمان رضي الله عنه انه يرد على الزوجين قالوا وهذا وهم من الراوي فانه انما صح عن عثمان
انه رد على الزوج لا غير وتاويله انه كان ابن عم فاعطاه الباقي بالعصوبة اما الزوجة فلم ينقل عن
احد الرد عليها وقال زيد ابن ثابت رضي الله عنه يوضع الفاضل في بيت المال وبه قال مالك والشافعي
لنا قوله صلى الله عليه وسلم من ترك مالا او حقا فلورثته الحديث ولان القرابة علة لاستحقاق الكل لان
الميت قد استغنى عن المال فلو لم ينتقل الى احد يبقى سايبة والقريب اولى به فيستحق بالقرابة
صلة الا انها تقاعدت عن استحقاق الكل للمزاحمة بالاجماع فيثبت سببه له عند الانفراد فوجب
ان يستحق صاحب السهم بقدر سهمه حالة المزاحمة والفاضل عن سهمه حالة الانفراد اما
الزوجان فقرابتهما قاصرة فلا يستحقان الا سهمهما اظهارا للقصور في سببهما ولان الزوجية تزول
بالموت فينتفي السبب وقضيته عدم الارث اصلا الا انا اعطيناهما فرضهما بنص الكتاب
فلا يزاد عليه واعلم ان جميع من يرد عليه سبعة الام والجدة والبنت وبنت الابن والاخوات
من الابوين والاخوات لاب واولاد الام ويقع الرد على جنس واحد وعلى جنسين وعلى ثلاث ولا يكون
اكثر من ذلك والسهام المردود عليها اربعة الاثنان والثلاث والاربعة والخمسة ثم المسالة
لا تخلو اما ان كان فيها من لا يرد عليه او لم يكن فان لم يكن فاما ان كان جنسا واحدا او اكثر فان كان
جنسا واحدا فاجعل المسالة من عدد رؤسهم وان كان جنسين او اكثر فمن سهامهم واسقط الزايد
امثلة ذلك جدة واخت لام للجدة السدس وللاخت السدس والباقي يرد عليهما بقدر سهامهما
فاجعل المسالة من عددهم وهو اثنان لاستوائهما في الاستحقاق فاصل المسالة من ستة عادت بالرد
الى اثنين جدة واختان لام للجدة السدس وللاختين الثلث فاجعل المسالة من ثلاثة وهو
عدد رؤسهم بنت وام للبنت النصف ثلاثة وللام السدس سهم اجعلها من اربعة عدد سهامهم
اربع بنات وام للبنات الثلثان وللام السدس اجعل المسالة من خمسة عدد سهامهم وان كان
في المسالة من لا يرد عليه وهو الزوج والزوجة فان كان جنسا واحدا فاعط فرض من لا يرد عليه
من اقل مخارجه ثم اقسم الباقي على عدد من يرد عليه ان استقام كزوج وثلاث بنات اعط الزوج
فرضه الربع سهما من اربعة والباقي للبنات وهن ثلاث تقع عليهن وان لم يستقم عليهم فان كانت
بين رؤسهم وما بقي من فرض من لا يرد عليه موافقة فاضرب وفق رؤسهم في مخرج فرض
من لا يرد عليه كزوج وست بنات للزوج الربع يبقى ثلاثة لا يستقيم على البنات وبينهم وبين
الباقي موافقة بالثلث فاضرب وفق رؤسهم وهو اثنان في مخرج فرض من لا يرد عليه وهو اربعة

رضي الله عنه

رحمهما الله

عند الانفراد

يكن ثمانية للزوج الربع سهمان يبقى ستة تصح على البنات وان لم يكن بينهما موافقة كزوج وخمس
بنات فاضرب كل رؤس سهم وهي خمسة في مخرج فرض من لا يرد عليه وهو اربعة يكن عشرين منها تصح
وان كان من لا يرد عليه اكثر من جنس او ثلاثة ممن يرد عليهم فاعط فرض من لا يرد عليهم ثم اقسم الباقي
على مسالة من يرد عليه ان استقام والا فاضرب جميع مسالة من يرد عليه في مخرج فرض من لا يرد
عليه وسهامهم فالبلغ صحت منه المسالة ثم اضرب سهام من لا يرد عليه في مسالة من يرد عليه وسهام
من يرد عليه فيما بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه مثال الاول زوجه واربع جدات وست
اخوات لام للزوجه الربع سهم يبقى ثلاثة وسهام من يرد عليه ثلاثة فقد استقام على سهامهم
ومثال الثاني اربع زوجات وتسع بنات وست جدات للزوجات الثمن سهم يبقى سبعة
وسهام الرد خمسة لا يستقيم عليها ولا موافقه فاضرب سهام الرد وهي خمسة في مخرج فرض
من لا يرد عليه وهي ثمانية تكن اربعين منها تصح ثم اضرب سهام من لا يرد عليه وهو واحد
في مسالة من يرد عليه وهو خمسة يكن خمسة وسهام من يرد عليه وهي خمسة فيما بقي من
مخرج من لا يرد عليه وهو سبعة تكن خمسة وثلاثين للبنات اربعة اخماسه ثمانية وعشرون
وللجدات الخمس سبعة مثال اخر زوجه وبنت وبنت ابن وجده للزوجه الثمن يبقى
سبعه وسهام الرد خمسه لا يستقيم ولا موافقه فاضرب سهام من يرد عليه وهي خمسة
في مخرج مسالة من لا يرد عليه يكن اربعين منها تصح واذا اردت التصحيح على الرؤس فاعمل بالطريق
المذكور والله اعلم

فصل في مقاسمة الجد الاخوة

قال اكثر الصحابة رضي الله عنهم اجمعين منهم ابو بكر الصديق رضي الله عنه وابن عباس وابي ابن كعب وعايشه رضي الله عنهم
الجد بمنزلة الاب عند عدمه يرث معه من يرث مع الاب ويسقط به من يسقط بالاب وهو قول
ابي حنيفة رضي الله عنه فجعل الجد اب الاب بمنزلة الاب الا في مسالتين زوج وابوان وزوجة
وابوان على ما تقدم وروي عنه الحسن ابن زياد رحمه الله انه بمنزلة الاب فيهما ايضا وعن الصديق رضي الله عنه
ايضا وابانات في هاتين المسالتين وقال علي وابن مسعود وزيد ابن ثابت رضي الله عنهم الجد لا يسقط بني
الاعيان والعلات ويرثون معه واختلفوا في كيفية توريثهم معه وكتابنا هذا يضيق عن استيعاب اقوالهم
وما يتفرع منها لكن نذكر مذهب زيد ابن ثابت رضي الله عنه لحاجتنا الى معرفة قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله فانهما اخذا بقوله وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه لما سمع قول زيد رضي الله عنه قال الا
لا يتقي الله زيد يجعل ابن الابن ابنا ولا يجعل اب الاب ابا والمختار قول ابي بكر رضي الله عنه لانه ابعد

عن التودد والنزل

عن التردد والتوقف ولم يتعارض عنه الروايات وتعارضت عن غيره قال علي رضي الله عنه
من احب ان يتقحم جراثيم جهنم فليقض في الجد والاخوة وروى عبيدة السلماني رحمه الله عن عمر رضي الله عنه
انه قضى في الجد بمائة قضية يخالف بعضها بعضا وعنه انه جمع الصحابة رضي الله عنهم في بيت
فقال لهم لا بد ان تتفقوا على شيء واحد في الجد فقام رجل فقال اشهد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قضى للجد بالسدس فقال مع من قال لا ادري فقال لا دريت فقام آخر فقال كذلك وورد عليه
كذلك فسقطت حية من السقف فتفرقوا قبل ان يجتمعوا على شيء فقال عمر رضي الله عنه ابى الله ان يرتفع
هذا الخلاف وعن علي رضي الله عنه انه كان يقول القوا علينا مسائل الزوابعي واتركوا الجد لا حياه
الله ولا بياه وعن ابن المسيب رضي الله عنه مثله واعلم ان الجد الصحيح الوارث لا يكون الا واحدا
لانه لا يكون الا من جهة الاب ولا يسقط الا بعد قال زيد بن ثابت رضي الله عنه اذا اجتمع
الجد والاخوة كان الجد كاحدهم يقاسمهم ما لم تنقصه المقاسمة من الثلث فان نقصته فرض
له الثلث والباقي بين الاخوة للذكر مثل حظ الانثيين مثاله جد واخ المال بينهما نصفان
لان المقاسمة خير له جد واخوات المال بينهم اثلاثا لان المقاسمة والثلث سوا جد
وثلاثة اخوة يفرض له الثلث والباقي بين الاخوة لان المقاسمة تنقصه من الثلث
فان كان معهم صاحب فرض يعطى فرضه ثم ينظر في الباقي للجد ثلاثة احوال المقاسمة او ثلث
ما بقي او سدس جميع المال فيعطى ما هو خير له منها والباقي بين الاخوة للذكر مثل حظ
الانثيين مثاله زوج وجد واخ للزوج النصف والباقي بين الجد والاخ لان القسمة
خير له وكذلك مع الزوجة جدة وجد واخوات واخت للجدة السدس وللجد ثلث ما
بقي لانه خير له جدة وبنت وجد واخوات للجدة السدس وللبنت النصف وللجد السدس
لانه خير له زوج وام وجد واخ للزوج النصف وللام الثلث والباقي وهو السدس
للجد ويسقط الاخ وبنو العلات مع الجد كبني الاعيان فان اجتمعوا مع الجد قال زيد رضي الله عنه
يعدون معهم على الجد ليظهر نصيبه ويتبين فضل المعاده فاذا اخذ الجد نصيبه يرد بنوا
العلات ما وقع لهم الى بني الاعيان ويخرجون بغير شيء الا اذا كان من بني الاعيان اخت
واحدة فتاخذ النصف بعد نصيب الجد فان بقي شيء اخذه بنو العلات مثاله جد واخ
لاب وام واخ لاب المال بينهم اثلاثا ثم يرد الاخ لاب على الاخ لابوين نصيبه فيبقى
للاخ من الابوين الثلثان ولو كان معهم زوجة فلها الربع والباقي بينهم اثلاثا ويرد الاخ لاب

فما وقع له الى الاخ لابوين ولو كان مع الزوجة زوج فله النصف والباقي بينهم اثلاثا على
الوجه الذي تقدم جد واخت لابوين واخت لاب للجد النصف وللاختين النصف وتاخذ
الاخت لابوين ولو كانت اختين لاب والمسألة بحالها فللجد الخمسان وللاخت لابوين
الخمس وللاختين لاب الخمسان ثم يردان على الاخت لابوين تتمة النصف خمسا
ونصفا ويبقى لهما نصف خمس اصل المسألة من خمسة يضرب في اثنين لحاجتنا الى النصف
تصير عشرة للجد اربعة وللاخت لابوين سهمان وللاختين لاب اربعة ثم يردان
الى الاخت لابوين ثلاثة تكملة النصف يبقى لهما سهم لا يستقيم عليهما فاضرب اثنين
في عشرة تكون عشرين منها تصح جد واخت لابوين واخ لاب المال بينهم اخماسا ويرد
الاخ على الاخت الى تمام النصف يبقى معه نصف سهم وهو العشر ولو كان معه اخت
فللجد سهمان وللاخت من الابوين السدس وللاخ واخته ثلاثة فيردان عليها تتمة
النصف يبقى معهما سدس سهم جد واختان لابوين واختان لاب للجد الثلث ولكل من
الثلث ثم يرد اولاد الاب ثلثهم على اولاد الابوين ام وجد واخت لابوين واخوان واخت
لاب اصلها من ستة للام سهم وثلث الباقي خير للجد وليس للباقي ثلث صحيح فاضرب
ثلاثة في ستة يكن ثمانية عشر للام ثلاثة وللجد خمسة وللاخت من الابوين النصف
تسعة يبقى سهم واحد لاولاد الاب وهم خمسة فاضرب خمسة في ثمانية عشر يكن تسعين
منها تصح وتسمى تسعينية زيد ام وجد واخت لابوين واخ واخت لاب اصلها من ستة للام
سهم يبقى خمسة لا تستقيم على ستة فاضرب ستة في ستة يكن ستة وثلاثين للام
السدس ستة وللجد ثلث ما بقي عشرة وللاخت من الابوين نصف الجميع وهو ثمانية عشر
يبقى لاولاد الاب سهمان وهم ثلاثة فاضرب ثلاثة في ستة وثلاثين يكن مائة وثمانية
منها تصح الا ان بين السهام موافقة بالانصاف فيرجع الى اربعة وخمسين ووجهه ان
المقاسمة وثلث ما بقي واحد في حق الجد فاعط الام نصيبها من ثمانية عشر ثلاثة وللجد
ثلث ما بقي خمسة وللاخت من الابوين نصف الجميع تسعة يبقى سهم لا يستقيم على اولاد
الاب فاضرب ثلاثة في ثمانية عشر يكن اربعة وخمسين منها تصح وتسمى مختصرة زيد فتحصل
من اصل زيد انه يقول بالمقاسمة ما لم ينقصه من الثلث ومع صاحب الفرض ينظر له
اصلح الاحوال الثلاثة ويعد ولد الاب على الجد اضرارا به ولا يعوض للاخوات المنفردات

مع الجد فجعلهن عصبة ولا يقول بالعول بنا على انهن عصبة وقد خالف هذا الاصل
في المسالة الاكدرية وهي زوج وام وجد واخت لاب او لابوين للزوج النصف وللام الثلث
وللجد السدس وللاخت النصف ثم نضم الجد نصيبه الي نصيب الاخت فيقتسمان للذكر
مثل حظ الانثيين اصلها من ستة تعول الي تسعة للزوج ثلاثة وللام سهمان وللاخت
ثلاثة وللجد سهم وما في يد الجد والاخت اربعة لا يستقيم على ثلاثة فاضرب ثلاثة في تسعة
تكن سبعة وعشرين منها تصح ولو كان مكان الاخت اخ فلا عول ولا اكدرية لانه يكون
للزوج النصف وللام الثلث وللجد السدس ويسقط الاخ وكذا لو كان مع الاخ اخت لانها
تصير عصبة باخيها سميت اكدرية لانها واقعة امراة من بني اكدر او لانها كدرت على
زيد مذهبه من ثلاثة اوجه اعال بالجد وفرض للاخت وجمع سهام الفرض وقسمها على
التعصيب وانما فرض لها ولم يجعلها عصبة لانه لم يبق لها شي ولا وجه الي القسمة لانه
ينتقص نصيب الجد من السدس فصار الي ما ذكرنا ضرورة **فصل الجدات** قد
سبق ذكر الجدة الصحيحة من الفاسدة وميراثها عند الانفراد والاجتماع واحكام الحجب
بين الجدات وهذا الفصل لبيان مراتب الجدات ومعرفتها اعلم ان الجدات على مراتب
الاولى جدتا الميت وهما ام امه وام ابيه وهما وارثتان الثانية اربع جدات جدتا
ابيه وجدتا امه فجدتا ابيه ام اب ابيه وام ام ابيه وجدتا امه ام ام امه وام اب امه
والكل وارثات الا الاخيرة لانها فاسدة فانه دخل في نسبتها اب بين امين الثالثة
ثمان جدات جدتا اب ابيه وهما ام اب اب ابيه وام ام اب ابيه وهما وارثتان وجدتا ام ابيه
وهما ام ام ام ابيه وهي وارثة وام اب ام ابيه وهي ساقطة وجدتا اب امه وهما ام اب
اب امه وام اب اب امه وهما ساقطتان وجدتا ام امه وهما ام ام ام امه وهي وارثة وام اب
ام امه وهي ساقطة فان كان لكل واحدة منهن جدتان يصيرن ستة عشر وهي المرتبة
وان كان لكل واحدة من الستة عشر جدتان يصرن اثنين وثلاثين وهكذا الي ما لا يتناهى
والجدات الثابتات على ضربين متحاذيات متساويات في الدرجه ومتفاوتات وطريق
معرفة المتحاذيات الوارثات ان تلفظ بعددهن امهات ثم تبدل الام الاخيرة ابا في كل
مرة الا ان لا يبقى الا ام واحدة ونصور ذلك في خمس جدات متحاذيات ونمثل عليه
فنقول — و واما المتفاوتات في الدرجة فالقربى تحجب البعدى

ميت

ام	ام	ام	ام	ام
ام	ام	ام	ام	اب
ام	ام	ام	اب	اب
ام	ام	اب	اب	اب
ام	اب	اب	اب	اب

على ما مرّ في الحجب ولو سئلت عن عدد جدات وارثات كمرباز الهن سافطات فخذ عدد
المسؤول عنه بيمينك ثم انقص منه اثنين وخذهما بيسارك ثم ضعف ما في يسارك بعدد ما في
يمينك فما بلغ فاطرح المسؤول منه فما بقي فهي ساقطة مثاله سئلت عن اربع جدات خذها
بيمينك ثم انقص منه اثنين وخذهما بيسارك ثم ضعف ما في يسارك بعدد ما في يمينك تكون ثمانية
اطرح منه عدد المسؤول وهو اربعة يبقى اربعة فهي ساقطة ولو سئلت عن ثلاثة خذها
بيمينك ثم انقص منه اثنين وخذهما بيسارك ثم ضعف ما في يسارك بعدد ما في يمينك تكون اربعة
اطرح منه عدد المسؤول وهو ثلاثة بقي واحدة ساقطة واعلم انه لا يتصور الجدة الوارثة
من قبل الام الا واحدة لان الصحيحات منهن ان لا يدخل بين امين اب فكانت الوارثة
ام الام وان علت والقربى تحجب البعدى فلا ترث الا جدة واحدة كما ذكرنا في الجد واما
الابويات فيتصور ان يرث الكثير منهن على ما صورت لك ولا يرث مع الاب الا جدة واحدة
من قبل الام لان الابويات يحجبن به ولا يرث مع الجد الا جدتان احداهما من قبل الام
والثانية ام الاب ولا يرث مع اب الجد الا ثلاث احداهن من قبل الام والثانية ام
ام الاب والثالثة ام اب الاب وعلى هذا كلما زاد في درجة الاجداد زاد في درجة
الجدات وارثة والله اعلم

فصل في ذوي الارحام

قال عامة الصحابة رضي الله عنهم
يتوريث ذوي الارحام وهو مذهبنا وقال زيد ابن ثابت رضي الله عنه لا ميراث لهم
ويوضع المال في بيت المال وبه قال مالك والشافعي رضي الله عنهما لنا قوله تعالى واولوا الارحام
بعضهم اولى ببعض اي اولى بميراث بعض بالنقل وقال صلى الله عليه وسلم الخال وارث من لا وارث له
ويروى ان ثابت ابن الدحداح مات فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعاصم بن عدي هل تعرفون
له فيكم نسبًا فقال انما كان اتيًا فينا اي غريبًا فجعل ميراثه لابن اخته ابي لبابة ابن
عبد المنذر ولان اصل القرابة سبب لاستحقاق الارث على ما بيناه الا ان هذه القرابة
ابعد من ساير القرابات فتتاخر عنها والمال متى كان له مستحق لا يجوز صرفه الى بيت
المال ولان ساير المسلمين يدلون اليه بالاسلام وهو لاء يدلون به وبالقرابة والمدلي
بجهتين اولى كبني الاعيان مع بني العلات وذووا الارحام كل قريب ليس بذي سهم
ولا عصبة وهم كالعصبات من انفرد منهم اخذ جميع المال لانهم يدلون بالقرابة وليس لهم
سهم مقدر فكانوا كالعصبات والاقرب يحجب الابعد كالعصبات متى من هو اقرب

الي الميت من اي صنف كان فهو اولي مثاله بنت بنت بنت واب ام فهو اولي
لانه اقرب اب اب ام وعمة او خالة فهي اولي لانها اقرب وذكر رضي الدين النيسابوري
رحمه الله انه لا يرث احد من الصنف الثاني وان قرب وهناك احد من الصنف الاول وان
بعد وكذا الثالث مع الثاني والرابع مع الثالث قال وهو المختار للفتوي والمعمول عليه
من جهة مشايخنا رحمهم الله تقديم الصنف الاول مطلقا ثم الثاني ثم الثالث ثم الرابع قال وهكذا
ذكره الاستاد الصدر الكوفي رحمه الله في فرايضه فعلي هذا بنت البنت وان سفلت اولي من
اب الام وهم اربعة اصناف صنف ينتمي الي الميت وهم اولاد البنات واولاد بنات الابن
وصنف ينتمي اليهم الميت وهم الجد الفاسد والجدات الفاسدات وصنف ينتمي الي ابوي الميت
وهم اولاد الاخوات كلهن وبنات الاخوة كلهم واولاد الاخوة لام وصنف ينتمي الي جدي الميت وهم
الاخوال والخالات والاعمام لام والعمات وبنات الاعمام كلهم واولاد هولاء ومن يدلي بهم واولاهم
الصنف الاول لان قرابة الولاد اقرب من غيرهم كما في الاصول ثم الصنف الثاني وقالا
الصنف الثالث اولي من الثاني لانهم اولاد عصبة او ذي سهم والاصل في ذوي الارحام
اذا استووا في الدرجة ان يقدم ولد وارث ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الصنف الثاني له زيادة
اتصال باعتبار الجزئية لانهم اصوله ومن زيادة القرب اولي مما ذكر لان علة الاستحقاق القرب
والعلة يترجح بالزيادة من جنسها الصنف الاول اقربهم الي الميت اولي كبنت بنت وبنت بنت بنت
المال للاولي لانها اقرب وان استووا في القرب فمن كان ولد وارث اولي لان له زيادة في القرب
باعتبار اصله كبنت بنت بنت وبنت بنت ابن المال للثانية لانها ولد صاحب سهم بنت بنت اخ
وبنت ابن اخ المال للثانية لانها ولد عصبة ولو ان كان احدهما يدلي بوارث لا بنفسه بل
بواسطة فهما سوا مثاله بنت بنت بنت وبنت بنت بنت ابن هما سوا لان كل واحد
يدلي الي الميت بواسطة والعلة هي القرب فلا يترجح بالادلاء وان كان احدهم اقرب والاخر ابعد
ولكنه يدلي بوارث فالاقرب اولي لان العلة هي القرابة فيترجح بزيادة القرب كالعصبات اذا
استووا يطلب الترجيح بزيادة القرب كذا هنا مثاله بنت بنت بنت وبنت بنت
ابن المال للاولي لانها اقرب وكذلك خالة وبنت عم المال اولي وان استووا في القرب والادلاء
فان اتفقت الاباء والامهات فالمال بينهما علي السواء ان كانوا ذكورا او اناثا وان كانوا مختلطين
فللذكر مثل حظ الانثيين مثاله بنت بنت ابن وبنت بنت ابن المال بينهما علي السواء وكذلك

مثل للانثيين

مثلا للذكور منهما المختلطة

ابن بنت بنت وابن بنت بنت بنت بنت بنت وابن بنت بنت المال بينهما اثلاثا وان اختلفت الامهات والابا فعند ابي يوسف رحمه الله وهي رواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه العبرة لابدانهم لا لاصولهم وعند محمد رحمه الله وهو اشهر الروايتين عن ابي حنيفة رضي الله عنه العبرة لاصولهم فيقسم المال على اصولهم ويعتبر الاصل الواحد متعددا بتعدد اولاده ثم يعطى لكل فرع ميراث اصله ويجعل كل انثى تدلي الى الميت بذكر ذكرا وكل ذكر يدلي الى الميت بانثى انثى سواء كان ادلاهما باب واحد او باكثر او بام واحدة او باكثر ثم تقسم سهام كل فريق بينهم بالسوية ان اتفقت صفاتهم وان اختلفت فللذكر مثل حظ الانثيين لمحمد رحمه الله ان الفرع انما يستحق الميراث بواسطة الاصول فيجب ان تكون العبرة للاصول ولابي يوسف رحمه الله ان ذوي الارحام انما يرثون بالقرابة كالعصبات وكل واحد مستبد بنفسه في اصل الاستحقاق فيعتبر الابدان كالعصبات مثاله بنت بنت ابن وابن بنت ابن المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين بالاجماع بنت بنت بنت وبنت ابن بنت المال بينهما نصفان عند ابي يوسف رحمه الله باعتبار الابدان وعند محمد رحمه الله اثلاثا باعتبار الاصول كانه مات عن بنت بنت وابن بنت ثم ينتقل نصيب الابن الى بنته ونصيب البنت الى بنتها بنت ابن بنت وابن بنت بنت عند ابي يوسف رحمه الله المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وعند محمد رحمه الله للبنت سهمان وللابن سهم بنتا ابن بنت وابن بنت بنت عند ابي يوسف رحمه الله ظاهر وعند محمد رحمه الله للابن خمس المال واربعة اخماسه للبنتين كانه مات عن ابني بنت وبنت بنت بنت بنت بنت بنت وابن بنت بنت وبنت ابن بنت وابن ابن بنت عند ابي يوسف رحمه الله ظاهر وعند محمد رحمه الله يقسم على الاباء على ستة للاولين سهمان لادلايهما الى الميت بانثى فيكون بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وللاخريين اربعة لادلايهما الى الميت بالذكر فيكون بينهما للذكر مثل حظ الانثيين فصار المال بين الفريقين اثلاثا فقد انكسر بالاثلاث فاضرب ثلاثه في ثلاثه يكن تسعه منها تصح وان وقع الاختلاف في بطن او اكثر فابو يوسف رحمه الله مر على اصله ومحمد رحمه الله يقسم المال على اول خلاف يقع فما اصاب الذكور ينتقل الى فروعهم وما اصاب الاناث ينتقل الى فروعهن مع اعتبار الاختلاف في البطن الثاني على الوجه الذي اعتبر في البطن الاول حتى ينتهي الى الاولاد الاحيا فيقسم على اعتبار ابدانهم مثاله

بنت بنت بنت بنت	فعند ابي يوسف رحمه الله المال بينهم على خمسة خمسان
بنت بنت ابن بنت	للابن ولكل بنت خمس وعند محمد رحمه الله على عشرة للاولى سهم
بنت ابن بنت بنت	وللثانية اربعة وللثالثة ثلاثة وللرابع سهمان لانه يعتبر الخلاف
ابن بنت بنت بنت	في اول بطن وقع وفيه ابن بنت وثلاث بنات بنت فيقسم

يجمع ثم ما اصاب

من خطائه فاجمع تفصيله وقابله بالجمله فان تساويا فالعمل صحيح والا فهو خطا فاعد العمل ليصح ان شا الله تعالي مثاله زوج واخت لاب واخت لام اصلها من سته وتعول الي سبعه والتركه خمسون دينارًا فاضرب سهام الزوج وهي ثلاثه في خمسين يكن مايه وخمسين اقسمها علي اصل المساله وهي سبعة تخرج احد وعشرين وثلاثه اسباع وكذلك الاخت من الاب وسهم الاخت من الام تضربه في خمسين يكن خمسين اقسمها علي سبعه تخرج سبعه وسبع واذا اجمعت كانت خمسين فقد صح العمل وطريق النسبة ان تنسب سهام الزوج وهي ثلاثه اسباع فيكون له من التركه ثلاثه اسباعها وهي احد وعشرون وثلاثه اسباع وهكذا نفعل بالباقي وطريق القسمة ان تقسم التركه علي سبعه تخرج سبعه وسبع تضربها في سهام الزوج وهي ثلاثه يكن احدًا وعشرين وثلاثه اسباع وهكذا نفعل بالباقي اخري زوج وابوان وبنتان اصلها من اثني عشر وتعول الي خمسة عشر والتركه اربعة وثمانون دينارًا وبينهما موافقه بالثلث فاضرب سهام البنتين وهي ثمانية في وفق التركه وهو ثمانية وعشرين يكن مايتين واربعة وعشرين اقسمها علي وفق التصحيح وهو خمسه يكن اربعة واربعين واربعة اخماس ثم اضرب سهام الابوين وهي اربعه في ثمانية وعشرين يكن مايه واثني عشر اقسمها علي خمسة يكن اثنين وعشرين وخمسين ثم اضرب سهام الزوج وهي ثلاثه في ثمانية وعشرين يكن اربعة وثمانين اقسمها علي خمسه يكن ستة عشر واربعة اخماس فقد صحت المساله وطريق القسمه ان تقسم وفق التركه وهو ثمانيه وعشرون علي وفق المساله وهي خمسة تخرج خمسه وثلاثة اخماس واضربها في سهام الزوج تخرج ستة عشر واربعة اخماس وفي سهام الابوين اثنان وعشرون وخمسان وفي سهام البنتين اربعة واربعين واربعة اخماس والمجموع اربعة وثمانين فقد صحت وطريق النسبة ان تقول للزوج ثلاثة من خمسة عشر يكون له خمس التركه وهو ستة عشر واربعة اخماس وللابوين اربعة من خمسة عشر سدس سهام وعشرها فاعطهما سدس التركه وعشرها وهو اثنان وعشرون وخمسان وللبنتين ثمانيه من خمسة عشر ثلث وخمس فلهما ثلث التركه وخمسها وذلك اربعة واربعون واربعة اخماس والمجموع اربعة وثمانون فقد صحت المسالة

واذا كانت سهام المسالة عددًا اصمًّا فاعمل ما ذكرت من طريقة الضرب فان بقي شي
لا ينقسم بالاحاد على المقسوم عليه فاضربه في عدد القراريط وهو عشرون واقسمها
فان بقي من القراريط شي لا ينقسم بالاحاد فاضربه في عدد الحبات ثلاثة ثم اقسمه
فان بقي شي لا ينقسم فاضربه في عدد الارز اربعة فان بقي شي فانسبه بالاجزاء الى الارز
مثاله زوج وجده وجد وبنت من اثني عشر وتعول الى ثلاثة عشر والتركة احد
وثلاثون دينارًا فاضرب سهام الزوج ثلاثة في التركة يخرج ثلاثة وتسعون اقسمها
على المسالة ثلاثة عشر يخرج لكل واحد سبعة يبقى اثنين لا ينقسمان بالاحاد فاضربهما
في عدد القراريط يكن اربعين اقسمها على المسالة وهي ثلاثة عشر يخرج ثلاثة يبقى واحد
ابسطه ارزًا يكن اثني عشر انسبها الى المسالة بالاجزاء فيكون للزوج سبعة دنانير
وثلاثة قراريط واثنا عشر جزءًا من ثلاثة عشر جزءًا من ارزه وللجدة سهمان اضربهما
في احد وثلاثين يكن اثنين وستين اقسمها على المسالة يخرج اربعة يبقى عشره اضربها
في القراريط يكن مايتين اقسمها على المسالة يخرج خمسة عشر يبقى خمسة ابسطها
حبات يكن خمسة عشر اقسمها على المسالة يبقى حبتان ابسطها ارزًا يكن ثمانية انسبها
بالاجزاء فيحصل للجدة اربعة دنانير وخمسة عشر قيراطًا وحبة وثمانية اجزاء من ثلاثة عشر
جزءًا من ارزه وللجد مثله وللبنت ضعف الزوج وهو اربعة عشر دينارًا وستة
قراريط وارزة وواحد عشر جزءًا من ثلاثة عشر جزءًا من ارزة وجملتها احد وثلاثون دينارًا
فصحت المسالة وكذلك يقسم بين ارباب الديون فيجعل مجموع الديون كتصحيح
المسالة ويجعل كل دين كسهم وارث **فصل** ومن صالح من الغرماء او الورثة
على شي من التركة فاطرحه كان لم يكن ثم اقسم الباقي على سهام الباقين مثاله زوج
وام وعم صالح الزوج عن نصيبه من التركة على ما في ذمته من المهر فاطرحه كانها ماتت
عن ام وعم فاقسم التركة بينهما للام الثلث والباقي للعم وقد نسق في الصلح بعون الله
وتعاليه بتوفيق الله تعالى وعونه ❀ **المسايل الملقبات** وقد تقدم
اكثرها في اثناء الفصول ورقمت اسماها على الحاشية ليسهل تناولها وهذه
مسايل لم تذكر **المشتركة** زوج وام واثنان من ولد الام واخوة او اخوة
واخوات من الابوين للزوج النصف وللام السدس ولاولاد الام الثلث ويسقط

الباقون وكذا الخ

الباقون وكذا لو كان مكان الام جدة هذا قول ابي بكر وعمر وعلي وابن عباس
رضي الله عنهم وهو مذهب اصحابنا رحمهم الله وقال ابن مسعود وزيد بن ثابت
العصبة من ولد الابوين يشاركون ولد الام في الثلث وهو قول عمر رضي الله عنه اخرا
قضي اولا بمثل مذهبنا فوقعت في العام القابل فاراد ان يقضي بمثل الاول فقال احد
الاخوة لابوين يا امير المؤمنين هب ان ابانا كان حمارا السنا من ام واحدة
فشرك بينهم وقال ذلك علي ما قضينا وهذا علي ما نقضي سميت مشركة لان عمر
رضي الله عنه شرك بينهم وحمارية لقوله هب ان ابانا كان حمارا ولو كان مكان الاخوة
لابوين اخوة لاب سقطوا بالاجماع وتكون مشركه والصحيح مذهبنا لقوله صلى
الله عليه وسلم الحقوا الفرايض باهلها فما ابقت فلاولى عصبة ذكر ولانه يقتضي
تقديم اولاد الام فمن شرك بينهم فقد خالف النص ولانه يوافق الاصول فان اولاد
الام اصحاب فرض بنص الكتاب واولاد الابوين عصبة بنص الكتاب علي ما سبق
والتشريك ينافي ذلك الخرقا ام وجد واخت سميت خرقا لان اقاويل الصحابة
تخرقتها قال ابو بكر رضي الله عنه للام الثلث والباقي للجد وقال زيد رضي الله عنه
للام الثلث والباقي بين الجد والاخت اثلاثا وقال علي رضي الله عنه للام الثلث وللاخت
النصف والباقي للجد وعن ابن عباس رضي الله عنهما روايتان في رواية للاخت النصف
والباقي بين الام والجد نصفان وفي رواية وهو قول عمر رضي الله عنه للاخت النصف
وللام ثلث الباقي والباقي للجد وتسمي عثمانية لان عثمان رضي الله عنه انفرد فيها بقول خرق
الاجماع فقال للام الثلث والباقي بين الجد والاخت نصفان قالوا وبه سميت خرقا وتسمي
مثلثة عثمان ومربعة ابن مسعود رضي الله عنهما ومخمسة الشعبي رحمه الله لان الحجاج
ساله عنها فقال اختلف فيها خمسة من الصحابة رضي الله عنهم واذا اضيف اليهم قول
الصديق رضي الله عنه كانت مسدسة المروانية ست اخوات متفرقات
وزوج للزوج النصف وللاختين لابوين الثلثان وللاختين لام الثلث وسقط
اولاد الاب اصلها من ستة وتعول الي تسعة سميت مروانية لوقوعها في
زمن مروان ابن الحكم وتسمي الغراء لاشتهارها بينهم الحمزية ثلاث جدات
متحاذيات وجد وثلاث اخوات متفرقات قال ابو بكر وابن عباس رضي الله عنهم

للجدات السدس والباقي للجد اصلها من سته وتصح من ثمانية عشر
وقال علي رضي الله عنه للاخت من الابوين النصف ومن الاب السدس
تكملة الثلثين وللجدات السدس وللجد السدس وهو قول ابن مسعود
رضي الله عنه وعن ابن عباس رضي الله عنهما رواية شاذة للجدة ام الام السدس
والباقي للجد وقال زيد رضي الله عنه للجدات السدس والباقي بين الجد
والاخت لابوين والاخت لاب على اربعة ثم ترد الاخت من الاب ما اخذت
على الاخت من الابوين اصلها من سته وتصح من اثنين وسبعين وتعود بالاختصار
الى ستة وثلاثين للجدات ستة وللاخت من الابوين نصيبها ونصيب اختها
خمسة عشر وللجد خمسة عشر سميت حمزية لان حمزه الزيات سُبل عنها
فاجاب بهذه الاجوبة الدينارية زوجه وجده وبنتان واثنا عشر اخا
واخت واحده لاب وام والتركه ستمائة دينار للجده السدس مائة دينار
وللبنتين الثلثان اربع مائة دينار وللزوجه الثمن خمسة وسبعون دينارا ابقى
خمسة وعشرين دينارا لكل اخ ديناران وللاخت دينار ولذلك سميت الدينارية
وتسمى الداوودية لان داوود الطائي سُيل عنها فقسمها هكذا فجاءت الاخت الى ابي
حنيفة رضي الله عنه فقالت ان اخي مات وترك ستماية دينار فما اعطيت الا دينارا
واحدا فقال من قسم التركه قالت تلميذك داوود الطائي فقال هو لا يظلم هل ترك
اخوك جدة قالت نعم قال هل ترك بنتين قالت نعم قال هل ترك زوجة قالت نعم
قال هل معك اثني عشر اخا قالت نعم قال اذن حقك دينار وهذه المسالة من المعاياة
فيقال رجل خلف ستماية دينار وسبعة عشر وارثا ذكورا واناثا فاصاب احدهم
دينار ولغز الامتحان اربع زوجات وخمس جدات وسبع بنات وتسع اخوات
لاب اصلها من اربعة وعشرين للزوجات الثمن ثلاثه وللجدات السدس اربعة
وللبنات الثلثان ستة عشر وللاخوات ما بقي سهم ولا موافقه بين السهام والروس
ولا بين الروس والروس فيحتاج الى ضرب الروس بعضها في بعض فاضرب اربعة
في خمسة يكن عشرين ثم اضرب عشرين في سبعه يكن مائة واربعين ثم اضرب
مائة واربعين في تسعه يكن الفا ومائتين وستين فاضربها في اصل المسالة اربعة

وعشرين ملكن ثلاثين الفا ومايتين واربعين منها تصح المسالة ووجه الامتحان ان
يقال رجل خلف اصنافا عدد كل صنف اقل من عشرة ولا تصح مسالتهم الا مما يزيد
على ثلاثين الفا المامونية ❀ ابوان وبنتان ماتت احدى البنتين وخلفت من خلفت
سميت مامونية لان المامون اراد ان يولي قضا البصرة رجلا فاحضر بين يديه
يحيى ابن اكثم فاستحقره فساله عن هذه المسالة فقال يا امير المومنين اخبرني
عن الميت الاول ذكرا كان او انثى فعلم المامون انه يعلم المسالة فاعطاه العهده
وولاه القضا والجواب فيها يختلف بكون الميت الاول ذكرا او انثى فان كان
ذكرا فالمسالة الاولى من ستة للبنتين الثلثان وللابوين السدسان فاذا ماتت
احدى البنتين فقد خلفت اختا وجدا صحيحا اب اب وجدة صحيحة ام اب فالسدس
للجدة والباقي للجد وسقطت الاخت على قول ابي بكر رضي الله عنه وقال زيد رضي الله عنه
للجدة السدس والباقي بين الجد والاخت اثلاثا على ما عرف من الاصول وتصح المناسخة كما مر من
الطريق وان كان الميت الاول انثى فقد ماتت البنت عن اخت وجدة صحيحة ام ام وجد
فاسد اب ام فللجدة السدس وللاخت النصف والباقي رد عليهما وسقط الجد الفاسد
بالاجماع **مسايل من متشابه الفرايض** مما يسال عنها ويمتحن بها الفرضيون
ذكرها صاحب الخاطر قال محمد ابن الحسن رحمة الله عليه جاء رجل الى قوم يقتسمون
ميراثا فقال لا تقتسموا فان لي امراة غايبة فان كانت حية ورثت هي ولم ارث انا
وان كانت ميتة ورثت فهذه امراة ماتت وتركت اما واختين لابوين واختا لام
واخا لاب هو زوج اختها لامها فللاختين الثلثان وللام السدس وللاخت لام السدس
ان كانت حية ولا يبقى لزوجها شي لانه عصبة فانه اخ لاب وان كانت ميتة فله
الباقي وهو السدس لانه عصبة امراة جاءت الى قوم يقتسمون ميراثا فقالت
لا تقتسموا فاني حبلى فان ولدت غلاما ورث وان ولدت جارية لم يرث صورته
رجل مات وترك بنتين وعما وامراة حبلى من اخيه فان ولدت غلاما فهو ابن الاخ ❀
وهو عصبة مقدم على العم فيرث وان ولدت جارية فهي بنت اخ من ذوي الارحام
فلا ترث ولو قالت ان ولدت غلاما لا يرث وان ولدت جارية ورثت صورته
امراة ماتت عن زوج وام واختين لام وحمل من الاب ان ولدت جارية فهي

اختها لابيها فيكون للام السدس وللزوج النصف وللاخت لاب النصف
وللاختين لام الثلث اصلها من ستة تعول الى سبعة وان ولدت غلاما
فللزوج النصف وللام السدس ولاولاد الام الثلث ولا شي للغلام لانه عصبة
وان قالت ان ولدت غلاما لا يرث هو ولا انا وان ولدت انثى ورثنا وهي
فهذا رجل مات وله زوجه حامل هي امة الغير قال لها مولاها ان كان في
بطنك جارية فانت حرة فاذا ولدت جارية تبين انها حرة وابنتها حرة يرثان
وان ولدت غلاما فهي جارية وابنها عبد فلا يرثان ولو علق الحرية بكونه غلاما
فالجواب على العكس وان قالت ان وضعت ذكرا او انثى لم يرث وان وضعت
ذكرا وانثى ورثنا هذا رجل ترك اما واختا لاب وام وجدا وامرات اب حبلى فان ولدت
ذكرا او انثى عادّ الجد ورد سهمه على الاخت لابوين وان ولدت ذكرا وانثى ردا على
الاخت الى تمام النصف وبقي لهما نصف تسع وهي مختصرة زيد رضي الله عنه وان قالت
ان ولدت ابنا ورثت انا وهو ثلث المال وان ولدت بنتا لم نرث شيئا هذا رجل
زوج ابن ابنه بنت ابن ابن له اخر فولدت ابنا وصار الابن في درجة امه ثم مات
الرجل وخلف سوى هذين بنتين لهما الثلثان والباقي وهو الثلث بين الغلام وامه
للذكر مثل حظ الانثيين ولو ولدت بنتا سقطا لاستكمال البنات الثلثين وعدم
المعصب لهما ولو قالت ان ولدت ابنا لم يرث شيئا وان ولدت بنتا فلها النصف
ولي الثمن والباقي للعصبة هذا رجل خلف عصبة وعبدين لا مال له غيرهما فاعتقهما
العصبة فشهدا بعد العتق لامراة انها زوجة الميت حامل منه فان ولدت غلاما
لم يرثا لانه لو ورثا سقط العصبة فبطل عتقهما فبطل شهادتهما فلا يثبت
الزوجية والنسب فتوريثهما يودي الى ابطاله وان ولدت انثى فلها الثمن وللبنت
النصف والباقي للعصبة ونفذ عتق العبدين لان للعصبة فيهما نصيبا فان كان
موسرا ايضمن نصيبهما وصحت شهادتهما وثبت النكاح والنسب وان كان
معسرا سعى العبدان والمستسعى كالحر المديون وهذا كله على قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى رجل خلف خالا وعما ورثه خاله دون عمه هذا رجل تزوج اخو
لابيه ام امه فجاءت بابن فهو خاله وابن اخيه وهو اقرب من العم ونظائر رجل خاله

ابن اخي

ابن اخيه وبنبال رجل هو خال عمه وبنبال عم خاله رجل خلف زوجته واخاها
لها الثمن والباقي لاخيها هذا رجل زوج ابنه حماته فاولدها ابنا فهو اخو زوجته
وابن ابنه رجل هو خال رجل وعمه هذا رجل تزوج اب ابيه ام امه فولدت ابنا فهو
خاله وعمه رجلان كل واحد منهما عم الآخر صورته رجلان تزوج كل واحد منهما
ام الآخر فولدتا ابنين فكل ابن عم الآخر وصورة اخرى رجل تزوج اخوه لامه ام ابيه
فولدت ابنا فالمولود عم الرجل والرجل عمه رجلان كل واحد منهما خال الاخر صورته
رجلان تزوج كل واحد منهما بنت صاحبه فولدت ابنا فالاثنان كل واحد منهما خال الاخر
او فبال هو رجل تزوج ابو امه باخته لابيه فولدت ابنا فالمولود خال الرجل
والرجل خاله رجلان احدهما خال الآخر والاخر عمه صورته رجل تزوج
امراة وتزوج ابنه امها فولدتا ابنين فابن الاب عم ابن الابن وابن الابن خال ابن
الاب رجل خلف مالا وورثة فيهم رجل واحد فان كان ابن الميت فله الفا درهم وان
كان ابن عمه فله عشرون الفا هذا رجل ترك ستين الف درهم وترك ثمانية
وخمسين بنتا فان كان الرجل ابنا فاشهن فنصيبه الفان وان كان ابن عم فلهن
الثلثان وله الباقي وهو عشرون الفا رجل باع اباه في مهر امه هذه حرة
تزوجت عبدا فاولدها ابنا ثم طلقها فتزوجت سيده على مهر فطالبته وتدافلس
تقضي لها بالعبد فوكلت ابنها عنه ببيعه وقبض مهرها من ثمنه رجل خلف ست
وراث وتسعين دينارا فاصاب احدهم دينار واحد هذا رجل خلف اما وجدا
واختا لاب وام واخين واختا لاب فمسألته تصح من تسعين وسهم الاخت من الاب
دينار واحد مريض قال لرجل يرثني زوجتاك وجدتاك وعمتاك وخالتاك واختاك
هذا المريض تزوج جدتي الرجل فولدت كل واحدة بنتين فهما خالتاه وعمتاه وقد كان
الرجل تزوج جدتي المريض وتزوج ابو المريض ام الصحيح فاولدها بنتين فهما اختا المريض
لابيه واختا الآخر لامه فاذا مات المريض بعد ابيه فقد خلف زوجتين هما جدتا
المخاطب واربع بنات هن خالتاه وعمتاه وجدتين هما زوجتاه واختين لاب هما
اختاه لامه امراة تزوجت اربعة وورثت من كل واحد نصف ماله هذه امراة ورثت
هي واخوها اربعة اعبد فاعتقاهم ثم تزوجتهم على التعاقب وماتوا فلها من كل واحد الربع

بالنكاح والربع بالولاء وذلك نصف ماله امراة وابنها اقتسموا مال ميت

نصفين بغير ولاء هذا رجل زوج بنته ابن اخيه فولدت منه ابنا ثم مات

هذا الرجل بعد موت ابن اخيه فقد ترك بنته فلها النصف وترك ابنها وهو ابن ابن

اخيه فيأخذ الباقي بالتعصيب وهو النصف ثلاثة اخوة ورث احدهم سبعة

اتساع المال وكل واحد من الاخرين تسعه هؤلاء ثلاثة اخوة لام لاحدهم ابن عم

فلهم ثلث المال بالاخوة لكل واحد تسعه والباقي وهو ستة الاتساع لابن العم

فبقي معه سبعة اتساع رجل خلف ثمانية بنين ومالا فقال يأخذ الاكبر

عشرة دنانير وتسع ما بقي والثاني عشرين دينارا وتسع ما بقي والثالث ثلاثين

دينارا وتسع ما بقي والرابع اربعين دينارا وتسع ما بقي والخامس خمسين دينارا

وتسع ما بقي والسادس ستين دينارا وتسع ما بقي والسابع سبعين دينارا

وتسع ما بقي والثامن الباقي ففعلوا ذلك فكان المال بينهم على السوا الجواب

كان المال ستمايه واربعين دينارا فاذا اخذ الاكبر عشرة دنانير

يبقى ستمايه وثلاثون دينارا انتسعها سبعون يأخذها يبقى معه ثمانون

وهو ثمن المال يبقى خمسمايه وستون فاذا اخذ الثاني عشرين دينارا

وتسع الباقي ستين صار معه ثمانين وهو ثمن الجميع يبقا اربعمايه وثمانون

فاذا اخذ الثالث ثلاثين وتسع الباقي خمسين يصير معه ثمانين ايضا

يبقى اربعمايه فاذا اخذ الرابع اربعين وتسع الباقي اربعين يصير

معه ثمانين ايضا يبقا ثلاثمايه وعشرين فاذا اخذ الخامس خمسين

وتسع الباقي ثلاثين يبقا مايتان واربعون فاذا اخذ السادس

ستين وتسع الباقي عشرين يبقا مايه وستين فاذا اخذ

السابع سبعين وتسع الباقي عشره يبقى ثمانون يأخذها

الثامن فقد حصل لكل واحد ثمانون اخر الاختبار لشرح المختار

والحمد لله رب العالمين وصلواته على محمد واله واصحابه اجمعين

تم الكتاب تكاملت نعم السرور لصاحبه

وعفا الله بجوده ويفضله عن كاتبه

تم الكتاب وربنا المحمود   وله المكارم والعطا والجود
ثم الصلاة على النبي وآله   ما اخضر رجاز واورق عود

حسبي من الخيرات ما اعددته   يوم القيمة في رضا الرحمن
دين النبي محمد خير الورى   ثم اعتقادي مذهب النعمان

لقد زان البلاد ومن عليها   امام المسلمين ابو حنيفه
ولا في المشرقين له نظير   ولا في المغربين ولا بكوفه
فلعنة ربي دايما ابدا على   من شتب قول ابي حنيفه

كتاب فقه الفتى واعظم الكتب   قد شاع بين الورى والعجم والعرب
كم فيه مسألة فاقت لجوهرة   كم فيه من حكم كم فيه من ادب
حوى على مذهب الشيخ الامام ابي   حنيفة العالم النعمان ذي الرتب
فاحرص على حفظه ما عشت مجتهدا   فالكتب كالورق والمختار كالذهب

اقسمت بالله على كل من   ابصر خطي حينما ابصره
ان يسأل الرحمن لي مخلصا   بالعفو والتوبة والمغفره

ان الذي كتب الكتاب بكفه   يهدي السلام على الذي يقراه
وعلى الذي يقراه الف تحية   مختومة بالمسك حين يراه
بالله قولوا كلما تقرونه   غفر الاله ذنوبه وخطاه

حسبي من الخيرات ما اعددته   يوم القيمة في رضا الرحمن
دين النبي محمد خير الورى   ثم اعتقادي مذهب النعمان

تم الجزء الثاني من الاختيار لشرح المختار بحمد الله تعالى وعونه وحسن

توفيقه في نهار الجمعة المبارك سابع ربيع الاول الانور سنة

بدرلس سبعه من الهجرة النبوية على صاحبها افضل الصلاة واتم

السلام ووافق ذلك اول يوم في شهر توت سنة

سبعة الف ... سنة من ادم عليه السلام وسنة الف و...

من الاسكندر وسنة الف ... من مولد

السيد المسيح عيسى ابن مريم صلى الله عليه وسلم

وكتبه العبد الفقير المعترف بالذنب

والتقصير الراجي عفو الله

العزيز الغفار عبد الواحد

ابن عمر الراجحي ابن محمد

المعروف ببدر الدين

ابن القصار

الحنفي

عامله الله تعالى بلطفه الخفي والحمد لله وحده ولا شي بعده

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا الى يوم الدين

ورضي الله تعالى عن اصحاب سيدنا رسول الله اجمعين وحسبنا الله تعالى ونعم الوكيل

نعم المولى ونعم النصير ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم والحمد لله رب العالمين

سبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين



مسئلة العدة

عدة النساء على وجهين وعدة الرجال على ثمانية اوجه فعدة النساء الطلاق والموت وعدة الرجال اذا كان للرجل اربع نسوة فطلق احداهن لا يحل له ان يتزوج بامراة اخرى ما لم تنقضي عدتها الثانية اذا كان للرجل امراة واحدة فطلقها لا يحل له ان يتزوج اختها اذا لم تنقض عدتها الثالثة اذا اشترى جارية لا يحل له ان يطاها ما لم يستبريها بحيضة الرابعة ان تزوج الحربية لا يحل له ان يقربها ما لم يستبريها بحيضة والخامس ان تزوج الحربية ولها زوج في دار الحرب فعند ابي حنيفة رحمه الله لا عدة عليها وله ان تزوج نفسه من ساعتها وعندهما لا يحل له ما لم يستبريها بحيضة والسادسة اذا تزوج الحامل لا يحل له وطيها حتى تضع والسابعة اذا تزوج بامراة حايض فلا يحل له وطيها حتى تطهر من حيضها والثامن اذا تزوج بامراة نفساء فلا يحل له ان يقربها حتى تطهر من نفاسها والحمد لله وحده

باب [illegible] يكتب ويعلق [illegible] بسم الله الرحمن الرحيم ففتحنا أبواب السما بما منهمر وفجرنا الارض عيونا فالتقى الما على أمر قد قدر ألم نجعل الارض مهادا والجبال أوتادا وخلقناكم أزواجا وجعلنا نومكم سباتا ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم

في وقف أهلي أجر وكيل ناظر الوقف من رجل بأجرة معلومة ثم حصل زيادة في أجرته فهل للعامل الزيادة أم لا أفيدوا

الحمد لله تقبل إذا أراد أجر المثل وإلا فلا والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

وقاله الفقير [illegible]

